Die Entwicklung der Zuhälterei im Reichs-Strafgesetzbuch und in den Entwürfen

Inaugural-Dissertation
der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität
zu Erlangen

Vorgelegt von
Georg Prechtel
aus Nürnberg
Referendar am Amtsgericht zu Nürnberg

Approbiert am 18. März 1929

Buchdruckerei J. Bollmann, Zirndorf
1929

29:167

Die Entwicklung der Zuhälterei im Reichs-Strafgesetzbuch und in den Entwürfen

Inaugural-Dissertation
der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität
zu Erlangen

Vorgelegt von
Georg Prechtel
aus Nürnberg
Referendar am Amtsgericht zu Nürnberg

Approbiert am 18. März 1929

Buchdruckerei J. Bollmann, Zirndorf
1929

Referent: Univ.-Prof. Dr. Köhler.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern!

Inhaltsverzeichnis

Vorwort . . . . . Seite XI

A) Einleitung.

§ 1. Entstehung und Wesen des Zuhältertums . . . „ 1-6

B) Die Entwicklung der Zuhälterei im deutschen Reichsstrafrecht.

I. Hauptteil.

Der Zuhälterparagraph im geltenden Recht.

1. Abschnitt:

Die Einführung und Einreihung des § 181a in das Reichsstrafgesetzbuch.

§ 2. Entstehung des § 181a . . . . . „ 6-11
§ 3. Systematische Stellung des § 181a . . . . „ 11-13

2. Abschnitt:

Die Stellung des § 181a in Wissenschaft und Rechtsprechung.

I. Der Tatbestand des Delikts.

§ 4. Die den beiden Alternativen gemeinsamen Merkmale . . . . . „ 13-16
§ 5. Die besonderen Merkmale der ausbeuterischen Zuhälterei . . . . . „ 16-20
§ 6. Die besonderen Merkmale der kupplerischen Zuhälterei . . . . . „ 20-24
§ 7. Die qualifizierte Zuhälterei . . . . . „ 24-27

II. Einheit und Mehrheit des Delikts.

§ 8. Kombinationsmöglichkeiten innerhalb des § 181a „ 27-32
§ 9. Das Verhältnis des § 181a zu anderen strafbaren Handlungen . . . . . „ 32-36

III. Erscheinungsformen und Strafe des Delikts.

§ 10. Versuch und Teilnahme . . . . . „ 36-37
§ 11. Strafe . . . . . „ 38

Seite

II. Hauptteil:

Die Zuhälterei in den Entwürfen zu einem deutschen Reichsstrafgesetzbuch.

1. Abschnitt:

Stoff und Methode der Darstellung.

§ 12. Uebersicht über den äußeren Werdegang des Reformwerkes . . . . . „ 39-40

§ 13. Die Art der Darstellung . . . . . „ 40-41

2. Abschnitt:

Die Entwicklung der Zuhälterei in der Strafrechtsreform von 1900 bis 1928.

I. Vorentwurf von 1909.

§ 14. Vorbereitende Kritik . . . . . „ 41-45

§ 15. Entwurf und Begründung . . . . . „ 45-50

II. Gegenentwurf von 1911 und Kommissionsentwurf von 1913.

§ 16. Der Gegenentwurf als Vorschlag . . . . . „ 51-54

§ 17. Der Kommissionsentwurf . . . . . „ 54-55

III. Entwurf von 1919.

§ 18. Ergebnis und Kritik . . . . . „ 56-58

IV. Amtlicher Entwurf von 1925.

§ 19. Ergebnis und Kritik . . . . . „ 58-64

V. Reichstagsvorlage von 1927.

§ 20. Ergebnis und Reformvorschlag . . . . . „ 65-66

C) **Schlußwort** . . . . . „ 66-68

Literaturverzeichnis

I. Bücher und Abhandlungen.

AE: Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches nebst Begr., Berlin 1925.

Allfeld: Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 8. Aufl. 1922.

Alsberg: Kritische Bemerkungen zum Sexualstrafrecht des Entwurfs zu einem neuen StGB. In Monatsschr. Bd. 16. (1925) S. 321 ff.

Aschrott-Kohlrausch: Reform des Strafrechts (Kritische Besprechung des AE eines Allg. deutschen StGB.), Berlin-Leipzig 1926.

Aschrott- v. Liszt: Die Reform des Reichsstrafgesetzbuchs, Bd. 2: Bes. Teil, Berlin 1910.

Beling: Grundzüge des Strafrechts, 8. Aufl. 1925.

Binding: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, Bes. Teil, 1. Bd., 2. Aufl. Leipzig 1902.

Bloch: Der Zuhälterparagraph (§ 181 a) im Reichsstrafgesetzbuch und im VE zu einem deutschen StGB. Diss. Heidelberg 1913.

Donig: „Die Kuppelei und das Zuhältertum" in „Gesetz und Recht" Bd. 7 S. 200 ff.

Ebermayer-Lobe-Rosenberg: Reichsstrafgesetzbuch, 3. Aufl. 1925.

Ebermayer, Entw.: Der Entwurf eines deutschen StGB., Berlin 1914.

E 1919: Entwurf von 1919 mit Denkschrift. In „Entwürfe" 2. und 3. Teil.

Ewald: Kuppelei und Mädchenhandel nach geltendem Reichs-StGB, verglichen mit dem AE eines Allg. Deutschen StGB von 1925. Diss. Erlangen 1927.

Frank: Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, 17. Aufl. 1926.

Fuchs: Illustrierte Sittengeschichte, Bd. 3: Bürgerliches Zeitalter. München 1912.

GE: Gegenentwurf zum VE eines deutschen Reichsstrafgesetzbuchs mit Begr., Berlin 1911.

Hamann: Die ausbeuterische Zuhälterei (§ 181 a, Abs. 1, 1. Teil StGB). Diss. Rostock 1914.

Hartung: Der Zuhälterparagraph (181 a StGB). in Ger. S. Bd. 72 S. 312 ff. und Bd. 73 S. 284 ff.

Herr: Der Begriff des Zuhälters. In ZStW Bd. 21 S. 805 ff.
Jaffa: Der Begriff des Zuhälters im Reichsstrafgesetzbuch. Diss. Rostock 1901/1902.
Kauffmann: Der Begriff des Zuhälters im Reichsstrafgesetzbuch. Diss. Heidelberg 1906.
Köhler, Abh. 1926: Die Sittlichkeitsdelikte nach dem Entw. von 1925. In Ger. S. Bd. 92 (1926) S. 378 ff.
Köhler, Abh. 1928: Die Sittlichkeitsdelikte des Entwurfs von 1927. In Ger. S. Bd. 96 (1928) S. 360 ff.
Köhler, Grenzl.: Die Grenzlinien zwischen Idealkonkurrenz und Gesetzeskonkurrenz. München 1900.
Köhler, Lehrb.: Deutsches Strafrecht, Allgem. Teil. Leipzig 1917.
Köhler, Studien: Studien zum VE eines deutschen StGB. Nürnberg-Leipzig 1910.
KE: Entwurf der Strafrechtskommission 1913. In „Entwürfe" 1. Teil.
Kronecker: Die Sittlichkeitsverbrechen im Amtlichen Strafgesetzentwurf. In ZStW Bd. 47 (1927) S. 568 ff.
Landsberg: Die Grundlagen der Kriminalpolitik und die Bekämpfung des Zuhältertums. In Monatsschr. Bd. 7 S. 655 ff.
v. Lilienthal: Die Sittlichkeitsverbrechen im Entw. des Schweizerischen StGB von 1918 im Vergleich zum geltenden und werdenden deutschen Rechte. In Schweizer Z. Bd. 40 S. 333 ff.
v. Liszt-Schmidt: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 25. Aufl. 1927.
Meyer: Strafrechtliche Fragen aus der Praxis. In Seufferts Bl. für Rechtsanwendung, Bd. 67 S. 341 ff.
Mittermaier: Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit. In Vergl. Darst., Bes. Teil Bd. 4.
v. Olshausen: Kommentar zum Strafgesetzbuch für das deutsche Reich. 11. Aufl. 1927.
Ostwald: Das Zuhältertum in Berlin. 4. Aufl. Berlin-Leipz. 1910.
Pollitz: Die strafrechtliche Behandlung der Zuhälterei im künftigen Strafgesetz. In Monatsschr. Bd. 18 S. 595 ff.
Raecke: Zur Zuhälterfrage. In Monatsschr. Bd. 19 S. 59/60.
Schäfer: Deutsche Strafgesetzentwürfe von 1909 bis 1927. Mannheim-Berlin-Leipzig 1927.
Schlecht: Lex Heinze. Im Ger. S. Bd. 60 S. 1 ff
Schmidt-Ernsthausen: Die Zuhälterei im deutschen Reichsstrafrecht. In ZStW Bd. 24 S. 184 ff.
Schwartz: Das StGB für das deutsche Reich. Berlin 1914.
Steigerthal: Ueber die Bestrafung der Zuhälterei. In Monatsschr. Bd. 18 S. 641 ff.
v. Tattenbach: Die Zuhälterei. Diss. Würzburg 1915.
VE: Vorentwurf zu einem deutschen StGB mit Begr. Berlin 1909.

V: Entwurf eines Allgemeinen Deutschen StGB. (-Reichstagsvorlage) mit Begr. und zwei Anlagen. Berlin 1927.
Voß: Ueber Konkurrenz und Begehungsformen der Zuhälterei. In G. A. Bd. 58 S. 435 ff.
Wachenfeld: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. München 1914.
Weißenrieder: Zur Frage der Zuhälterei. In Monatsschr. Bd. 18 S. 635 ff.
Wulffen: Der Sexualverbrecher. In der Enzyklopädie der modernen Kriminalistik, Bd. 8. Berlin 1910.
Zusammenstellung der gutachtlichen Aeußerungen über den VE zu einem deutschen StGB. Berlin 1911.

II. Zeitschriften und Sammelwerke.

DJZ: Deutsche Juristenzeitung.
E: Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
Entwürfe zu einem deutschen Reichsstrafgesetzbuch. Veröffentlicht auf Anordnung des Reichsjustizmin. Berlin 1920.
G. A.: Goltdammer, Archiv für Strafrecht und Strafprozeß.
Ger. S.: Der Gerichtssaal.
Handwörterbuch der Staatsw.: Handw. der Staatswissenschaften, herausgeg. von Elster-Weber-Wieser, 4. Aufl. 1925.
JW.: Juristische Wochenschrift.
Leipz. Z.: Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht.
Monatsschr.: Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform.
Recht: Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand.
Rspr.: Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen.
Schweizer Z.: Schweizer Zeitschrift für Strafrecht.
Sexualz.: Zeitschrift für Sexualwissenschaft und Sexualpolitik.
Sten. Ber.: Stenographische Berichte über die Verhandlungen des deutschen Reichstags. Als Anl. Bde. (Anlagebände) und Verh. Bde. (Verhandlungsbände).
Strafrechtsz.: Deutsche Strafrechtszeitung.
Vergl. Darst.: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Berlin 1906.
ZStW.: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

V O R W O R T

Das Recht dient dem Schutze der menschlichen Gesellschaft. Wie es diesem Schutzbedürfnis entsprungen ist, so findet es in ihm Inhalt und Begrenzung. Mit der fortschreitenden Entwicklung und Umformung der Gesellschaft wandelt sich deshalb Aufgabe und Inhalt der jeweiligen Rechtsordnung im einzelnen.

Die Folge ist, daß sich der Wert eines Rechts nach diesem Mitschreiten mit der Gesellschaftsentwicklung bemißt. Das klassische Beispiel bietet der Werdegang des römischen Rechts. Die Ursache seiner glänzenden Entwicklung war vor allem die dauernde Fühlung mit einer lebensvollen, fortschrittlichen Praxis. Hinter der Praxis aber stand von je die Rechtsüberzeugung. Und diese ist es, die im Auf und Ab der Entwicklung, des Kultur- und Anschauungsgehaltes der Gesellschaft wechselt und sich jeweils in der Rechtsordnung niederschlägt.

Das zeigt sich mit am deutlichsten im Strafrecht. Ein Beispiel nur: die Päderastie galt im alten Griechenland zeitweise so wenig als anstößig, daß ihr Plato [1]) einen günstigen Einfluß auf die Befähigung zum Staatsdienst zuschreibt; die Peinliche Gerichtsordnung Karls V. von 1532 strafte sie mit dem „fewer zum todt" [2]), während das geltende Recht im § 175 St. G. B. zu milderer Beurteilung (Gefängnis) zurückgekehrt ist. Manche Schutzbedürfnisse wiederum — vermeintliche (Hexenprozesse!) und wirkliche — verschwinden, völlig neue tauchen auf und verlangen, sobald sie gefestigt sind und die Gewähr der Dauer bieten, strafgesetzliche Normierung [3]). An dem verhältnismäßig jungen Beispiel der Zuhälterei zu zeigen, wie ein solch neues Rechtsschutzbedürfnis in Gesetzesnorm gefaßt, in Wissenschaft und Praxis geklärt und gefestigt wurde und durch alle Phasen des Strafrechtsreformwerkes seine Geltung behauptet hat, ist die Aufgabe der folgenden Darstellung.

Dem Zweck der Arbeit entspricht demnach eine mehr historisch als dogmatisch betonte Betrachtung. Damit ist eine summarische und übersichtliche, die Stellungnahme des Verfassers nur in Streitfällen begründende Behandlung des geltenden Rechts gerechtfertigt. Sie wird ermöglicht und zugleich notwendig durch das Vorhandensein einer umfangreichen und erschöpfenden Literatur über die Stellung der Zuhälterei im geltenden Recht, während die Entwürfe bis jetzt nahezu unberücksichtigt geblieben sind.

[1]) Plato, Symposion, Kap. 16 am Anf.

[2]) Art. 116 C. C. C.: „Straff der unkeusch, so wider die natur beschicht."

[3]) da das Analogieverbot des § 2 des StGB eine ausdehnende Weiterbildung des Strafrechts hindert.

A. Einleitung

§ 1. Entstehung und Wesen des Zuhältertums.

Uralt ist die Prostitution. Der Begriff, geschlechtliche Preisgabe an andere gegen Entgelt, ist im Wandel der Jahrhunderte der gleiche geblieben, von Grund aus geändert hat sich aber ihr Wesen und ihre gesellschaftliche Bewertung [4]).

Zunächst begegnet eine von idealen Gesichtspunkten beherrschte weibliche Prostitution [5]). Die im frühesten Altertum nachweisbare gastfreundschaftliche, bestehend in der Darbietung der Gattin an den Gastfreund, ist wegen ihrer Unentgeltlichkeit nicht als eigentliche Prostitution anzusehen. Bereits die religiöse Prostitution, wie sie der Mylitta in Babylonien [6]), der Astarte in Phönizien galt, ist, wenn auch mehr symbolisch gemeint, entgeltlich. Allmählich schwanden die idealen Motive, die Entgeltlichkeit trat in den Vordergrund und wurde zum Ausgangspunkt der Entstehung einer gewerbsmäßigen Prostitution zum Zwecke der Daseinsbefriedigung, der Prostitution im heutigen Sinne. Sie wurde vom Staat anfangs wohlwollend betrachtet; im alten Griechenland [7]) und in Rom begegnen staatlich eingerichtete und geförderte Bordelle. Doch das Gewerbe der Dirne verfiel mehr und mehr der Verachtung, es gehörte zu den „unehrlichen" im Mittelalter und gilt heute als ein widerliches, aber doch als notwendig [8]), zumindest als unausrottbar [9]) erachtetes Uebel. Dieses soziale Sinken zeitigte eigentümliche Begleiterscheinungen. Eine der jüngsten und zugleich typischsten ist die Zuhälterei.

Die Dirne im gewöhnlichen Sinn ist heute von der Gesellschaft ausgeschlossen. Mit Verachtung glaubt jeder sie behandeln zu dürfen, schutzlos ist sie Beleidigungen und Angriffen ausgesetzt. Mit dieser Oeffentlichkeit aber in Verbindung zu bleiben, erfordert ihr Gewerbe. Ganz naturgemäß sucht sie nach schützendem Anschluß. Bei ihren Berufsgenossinnen vermag sie ihn begreiflicher-

[4]) vgl. darüber Ewald S. 1/2.

[5]) die hier allein und zwar als heterosexuelle, in Rede steht. Ueber homosexuelle (Päderastie und Tribadie) s. u. § 4 I. 1).

[6]) vgl. Herodot, 1. Buch Kap. 199; Ausläufer der Tempelprostitution die neuerdings im Verschwinden begriffene Einrichtung der „Tempelmädchen" in Indien.

[7]) vgl. das διατήριον Solons, näheres bei Ewald S. 2.

[8]) Bloch S. 11.

[9]) Bloch in Monatsschr. Bd. 17 (1926) S. 319; Ewald S. 2.

weise nicht zu finden; so schließt sie sich oft[10]) einem Manne an, der nicht über ihr steht, mit dem sie gesellig verkehren kann, der ihr im Verkehr mit der Umwelt zur Seite stehen kann, ihr während der aus § 361 Z. 6 und 6 a St. G. B. gegen sie verhängten Haftstrafen ihre mit ihm geteilte Stube und Sachen in Ordnung hält und ihr überhaupt einen Halt im Leben gewährt.[11]). Zum großen Teil ist das treibende Motiv Zuneigung. Denn gerade das Bedürfnis nach dem Geben und Nehmen wahrer Liebe, die sie gegen ihre Mitmenschen nur zu erheucheln gewohnt ist, ist bei der Dirne psychologisch verständlich. Daß dies aber die wesentlichste Entstehungsursache des Zuhältertums sei, wird oft und vielfach auch von sachkundiger Seite angenommen[12]), ist aber wohl zu einseitig. Wenn Puibaraud[13]) als weiteren Beweggrund für die Dirne sich einem Manne anzuschließen, das Bedürfnis nennt, einen noch verworfeneren Menschen, als sie selbst sei, verachten zu können, so wird das ein seltener Fall sein.

Diesen Mann findet die Dirne in ihrem „Liebsten", „Bräutigam"[14]) oder wie sie ihn sonst nennt. Die andern kennen ihn unter dem Namen „Louis", in Berlin als „Lude", neuerdings, aus Paris kommend, auch „Alphons"[15]), meist aber richtigerweise als „Zuhälter". Der Ausdruck „Zuhälter" erklärt sich zwanglos aus „zuhalten", d. h. sich zu ihr — der Dirne — halten[16]). Es führt irre, wenn man auf die frühere Bedeutung von „zuhalten" = geschlechtlich verkehren, zurückgeht, wie es Bloch[17]) versucht hat. Denn sie entbehrt m. E. einer begriffswesentlichen Beziehung zur heutigen Zuhälterei. Man mag das bestreiten, indem man aus der tatsächlichen Häufigkeit des Geschlechtsverkehrs zwischen Zuhälter und Dirne ein Begriffsmerkmal ableitet. Aber dann kommt die Bloch-

[10]) es soll nach Ostwald S. 59, Wulffen S. 704, v. Tattenbach S. 6 nicht mehr als 1/5 bis ¼ aller Dirnen Zuhälter haben; die Zahl ist scheinbar mehr und mehr gestiegen; Weißenrieder S. 636 nimmt heute (1927) bis 90 % an; nach Fuchs S. 396 gibt es nur selten eine Straßendirne ohne einen Zuhälter.

[11]) vgl. Kronecker S. 595.

[12]) So der anonyme Autor (Ω Σ, nach Kronecker S. 594 Staatsanwalt Dr. Otto) in Zeitschr. Bd. 6 („die Verbrecherwelt von Berlin") S. 262 ff.; vgl. auch Verwaltungsbericht des Berliner Polizeipräsidiums 1881 bis 1890 S. 353 in Herr S. 824; Landsberg S. 673; vor allem Fuchs S. 396: „Im Hauptberuf ist der Zuhälter der Liebhaber der Dirne" und Margarete Böhme in „Tagebuch einer Verlorenen" Berlin 1906, S. 147: „. . . . meistens ist das Verhältnis . . . . . das natürliche eines Mädels zu seinem Liebhaber", mit guter Begründung.

[13]) vgl. Herr S. 825.

[14]) vgl. Herr S. 824; Kauffmann S. 8.

[15]) Bloch S. 11; Fuchs S. 396; Kronecker S. 594; Kauffmann S. 8, der in Anmerkung ** irrtümlich „Strizi" als volkstümlichen terminus technicus für Zuhälter nennt.

[16]) jetzt h. M.; vgl. v. Olshausen § 181a N. 1; E. 34/72 in Hartung Ger. S. 72/361; vorher schon Schmidt-Ernsthausen S. 189.

[17]) Bloch S. 9.

sche Erklärung nicht darüber hinweg, daß die Bezeichnung der fraglichen Menschenklasse als Zuhälter zu einer Zeit entstanden ist, in der die alte Bedeutung von „zuhalten" nur noch in Bibliotheken zu finden war, aber nicht mehr in der lebendigen Sprache.

Von seiten der Dirne beruht demnach das Zuhältertum auf verhältnismäßig einwandfreien Entstehungsgründen. Ostwald [18]) drückt das einseitig und allzu idealisierend aus [19]): „Der Mensch erwacht in der Dirne. Das ist das ganze Geheimnis und die Ursache des Zuhältertums" [20]).

Denn ein um so trüberes Bild bietet das Zuhältertum, betrachtet man es rein von der Seite des Zuhälters. Zwar begleitet er die „Liebste", wie er die Dirne häufig nennt, auf den Strich (d. h. auf ihren Unzuchtsgängen), mimt bei Verhaftungsgefahr gelegentlich den Ehemann, macht sie überhaupt auf Polizisten aufmerksam, führt ihr Kunden zu, schützt sie vor An- und Uebergriffen der „Freier [21]), „macht rabiate oder zahlungsfaule Klienten mit sanfter Gewalt auf ihre Berappungspflicht aufmerksam" und dient in vieler Hinsicht ihrem Gewerbeinteresse [22]). Dafür gibt sie ihm bereitwillig und dankbar von ihrem Verdienste ab und ermöglicht es ihm, in der großen Mehrzahl der Fälle jeder ernsthafteren Arbeit aus dem Wege zu gehen. Gerade dadurch aber gibt sie ihm Gelegenheit, sich zu einem der schlimmsten Schädlinge der Gesellschaft und übelsten Dunkelmänner, zum eigentlichen Zuhältertyp auszuwachsen [23]). In seiner Beurteilung und größtenteils unbedingten Verurteilung herrscht in der gesamten Literatur erfreuliche Einigkeit.

Die temperamentvollste, wenn auch einseitige Charakteristik des Zuhälters [24]) bezeichnet ihn als einen „ehrlosen, charakterlosen, in einem Pfuhl von Gemeinheit erstickenden Wicht, der niemals eine Hand zur Arbeit rührt und sich von seiner Dirne ganz und gar erhalten läßt. Er hat nicht einmal einen Dank für sie, er benutzt sie

---

[18]) Ostwald S. 19; ähnlich Landsberg S. 673; Marcuse in Sexualz. Bd. 6 S. 393.

[19]) nach Wulffen S. 705 „übersteigen seine Uebertreibungen hier den Gipfel".

[20]) womit jedoch über den „Zuhältertyp" nicht das geringste ausgesagt ist, wie v. Tattenbach S. 5 irrtümlich annimmt und daraus seine Kritik ableitet.

[21]) d. i. der Männer, mit denen die Dirne geschlechtlich verkehrt, Bloch S. 10 und 42; sonst auch „Kobern" oder — schmeichelhaft! — „Affen" genannt: Weißenrieder S. 636.

[22]) über die Formen der Zuhältertätigkeit im einzelnen v. Olshausen § 181a N. 5a und b; Ebermayer § 181a N. 5; Frank § 181a N. II, 2; Binding S. 212; Meyer S. 348; Heilborn in G. A. 47/273; Hartung 72/365; Bloch S. 10; vor allem Wulffen S. 703 ff.; Fuchs S. 396; Marg. Böhme a. a. O. S. 146.

[23]) Abgesehen von den seltenen Fällen, daß Zuhälter und Dirne nach genügender Ersparnis und Aufgabe des Dirnengewerbes sich heiraten und wieder brauchbare Glieder der Gesellschaft werden: Kauffmann S. 8.

[24]) Anonymus (Dr. Otto) a. a. O. (bereits 1886) S. 262 ff

für seine schamlosen Triebe und nimmt ihr ihren Verdienst bis zum letzten Pfennig ab, wenn sie ihn kaum in die Hände bekommen hat."

Diese „parasitäre Stellung" macht ihn nach Fuchs [25]) zu der vielleicht widerlichsten menschlichen Erscheinung, die es gibt. Nicht selten mißbraucht er seine Gewalt zu den gröbsten Mißhandlungen und Quälereien der Dirne [26]), bis sie ihn — leider nicht oft genug — durch eine Strafanzeige „hochgehen" oder „verschüttgehen" läßt. Mit der Möglichkeit der Strafanzeige hält aber auch andererseits oft eine energische Dirne ihren Zuhälter in Schach und bringt ihn zum Teil in völlige Abhängigkeit [27]). Doch sind das seltenere Fälle; jedenfalls begegnen sie nie am Anfang eines zuhälterischen Verhältnisses, sondern erst auf einer späteren Entwicklungsstufe.

Als Motiv seiner Handlungsweise herrscht beim Zuhälter allgemein Arbeitsscheu und niedere Genußsucht vor, seltener kommt Arbeitslosigkeit und echte Not in Frage. Die Tatsache, daß der Zuhälter gewöhnlich einem Berufe angehört, ihn zumindest immer angibt, spricht dem nicht entgegen. Denn die betreffenden Berufe sind in der Regel derart, daß sie beim Zuhälter zu einem Schluß auf Tätigkeit nicht ohne weiteres berechtigen. In der Literatur [28]) werden als solche Berufe aufgeführt: Agent, Kommissionär, Artist, Postkarten-, Hunde- und sonstige Gelegenheitshändler, Sänger, Barkellner, Hausierer, Kassiere bei öffentlichen Tanzunterhaltungen, ferner Buchmacher, Inhaber von Absteigequartieren, Karussells, Athleten usw. Daneben sind, (nach den Angaben eines Gefangenen [29]) 50 % der Zuhälter als Falschspieler, Bauernfänger, Schlepper und Nepper tätig. Besonders geriebene, mit allen Schlichen vertraute Zuhälter „schnappen Häschen", d. h. betreiben planmäßig die Verführung und Abrichtung von Dirnen. Daneben gibt es den auf höherer Stufe stehenden Zuhälter, der einen ernsthaften Beruf ausübt. Denn die Klasse, aus der sich das Zuhältertum rekrutiert, ist keineswegs, wie man erwarten könnte, auf das „Lumpenproletariat" (Ausdruck v. Fuchs) beschränkt. Es gibt vielmehr fast keine Klasse, aus der nicht Zuhälter hervorgingen. Fuchs [30]) nennt „zahlreiche Deklassierte aus der Intelligenz, der Bourgoisie und vor allem dem Adel". Daß in vielen Ländern Schutzleute und niedere Grade der Wehrmacht die Zuhälterei als einträglichen Nebenberuf ausüben, dringt gelegentlich an die Oeffentlichkeit. Von dieser Art

[25]) Fuchs S. 398

[26]) vgl. dazu besonders Wulffen S. 706, der darin sadistische Motive sieht.

[27]) So richtig Bloch S. 36 u. Pollitz S. 596.

[28]) vgl. Ostwald S. 65; Wulffen S. 703; Hartung 72/348; Hamann S. 28; Bloch S. 33 u. 70; v. Tattenbach S. 6; Kronecker S. 594 Anm. 58.

[29]) vgl. Weißenrieder S. 639.

[30]) Fuchs S. 398.

von Zuhältern ist in Deutschland nichts Näheres bekannt. Hier gibt es aber andererseits — was meist übersehen wurde — unter den Zuhältern einen erheblichen Teil, der aus defekten, schwachsinnigen und energielosen Personen besteht, die mehr Gegenstand der Verführung und Anlockung, eher Opfer als Ausbeuter der Dirne sind [31]). Nach Landsberg[32]) soll dieser Teil sogar die Regel bilden, eine in letzter Zeit häufigere, aber als Extrem ebensowenig zutreffende Ansicht als die entgegengesetzte. Diese Art von Zuhältern tritt vielmehr als nicht typisch in den Hintergrund. Denn auch Arbeitsscheu, Genußsucht und Roheit erschöpfen nicht das Wesen des Zuhälters.

Den Stempel der Gemeingefährlichkeit drückt ihm erst der regelmäßige enge Zusammenhang mit der Kriminalität auf. Der Zuhälter stellt das eigentliche Bindeglied dar zwischen Prostitution und Verbrechen. Denn er verliert ganz natürlich in seiner Untätigkeit, ausgefüllt mit Vergnügen und Ausschweifungen, bald jeden sittlichen Halt und gerät zum großen Teil ohne weiteres auf die schiefe Ebene. So ist das Zuhältertum in der französischen Literatur schon längst [33]) als „Ecole de crime“ [34]), der souteneur (Zuhälter) als „ferment du crime“ [35]) „plant de criminel“ [36]) bekannt gewesen. Erst gegen Ende des vorigen Jahrhunderts mehrten sich auch in Deutschland die Stimmen, welche auf die zunehmende Gefährlichkeit des Zuhältertums in den Großstädten [37]) hinwiesen, das als eine der „Brutstätten des Berufsverbrechertums“ erkannt wurde [38]). Dazu kam, daß das Zuhältertum, von der Prostitution ins Leben gerufen, jetzt umgekehrt ein rapides Anwachsen der Prostitution und Halbwelt überhaupt derart begünstigte, daß man von „modernen Sklavenhaltern“ sprechen zu dürfen glaubte [39]). Die Gefahr war um so größer, als sich innerhalb der „Brüder“, wie sich die Zuhälter bezeichnender Weise selbst nannten, das Solidaritätsgefühl außerordentlich stark entwickelt hatte und bis heute geblieben ist. In zahlreichen europäischen Ländern führte um die Wende des 19. und 20. Jahrhunderts die Erkenntnis dieser Zustände

---

[31]) vgl. Pollitz S. 596 und Raecke S. 59.

[32]) Landsberg S. 672.

[33]) natürlicherweise, da uns Frankreich auch in bezug auf Dirnenwesen, Unsittlichkeit überhaupt von jeher „voran“ ist.

[34]) Joly: Le crime S. 121 (in Herr S. 818).

[35]) Roussel: Annuaire de législation francaise 1885 S. 51 (in Herr S. 818).

[36]) Puibaraud: Les Malfaiteurs de profession S. 91 ff (Herr S. 818)

[37]) Die Zuhälterei ist ein typisches Großstadtdelikt; die Zentren sind Berlin, Köln, München; vgl. Bloch S. 68 und Tabelle IV auf S. 67; Hartung 73/300.

[38]) vgl. bes. Anonymus a. a. O. S. 262 ff.; Schmidt-Ernsthausen S. 188; Hartung 72/312; Fuchs S. 399.

[39]) So Donig S. 200; umgekehrt wieder Landsberg S. 672, der unzuchtfördernden Zwang des Zuhälters auf die Dirne ein „schön erdachtes Märchen“ nennt.

zur strafgesetzlichen Erfassung der Zuhälterei: Frankreich bestrafte sie seit 1885 (erneuert 1903), ebenso Oesterreich durch Gesetz vom 24. Mai 1885, Belgien ab 1891, Portugal ab 1894, England in dem Act to amend the Vagrancy v. 12. Aug. 1898. Ihnen folgten Norwegen im neuen St. G. B. v. 1902, Rußland ebenfalls im neuen St. G. B. v. 1903, dann Spanien 1904 und Dänemark 1905 [40]).

Es fehlte nur der äußere Anlaß, der auch in Deutschland Umfang und Wesen dieser Gefahr für allgemeine Sicherheit und Sittlichkeit ins grelle Licht der Oeffentlichkeit rücken und den Ruf nach dem Gesetzgeber unmittelbar veranlassen konnte. Den Anlaß gab der Prozeß Heinze [41])

B. Die Entwicklung der Zuhälterei im Deutschen Reichsstrafrecht.

I. Hauptteil.

Der Zuhälterparagraph im geltenden Recht.

1. Abschnitt.

Die Einführung und Einreihung des § 181 a in das Reichsstrafgesetzbuch.

§ 2. Entstehung des § 181 a.

Im Jahre 1891 fand in Berlin der Mordprozeß gegen die Eheleute Heinze statt [42]). Er beunruhigte die Oeffentlichkeit in hohem Maße, weil man zum erstenmale allgemein erkannte, daß der damalige Stand der Gesetzgebung nicht in der Lage war, das gemeingefährliche Treiben der Zuhälter zu erfassen, geschweige ihm zu steuern [43]).

Zwar hatte man seit der Mitte der achtziger Jahre die Zuhälterei unter dem Gesichtspunkte der Kuppelei — ähnlich dem französischen Gesetz v. 27. Mai 1885 sur les récidivistes [44]) — zu bestrafen versucht und dabei eine gute Stütze in der Reichsgerichtsentscheidung v. 17. Okt. 1884 [45]) gefunden, die das „Vorschubleisten der Unzucht durch Verschaffung von Gelegenheit" weitestgehend auslegte [46]) und schon in dem bloßen Begleiten oder Beschützen der

[40]) vgl. Wulffen S. 703; des näheren Mittermaier S. 187 bis 189.

[41]) wie es die Begründung des Entwurfs v. 1892 (Sten. Ber. 1890/92 Anl. Bd. 6 S. 3883) zugibt.

[42]) Näheres bei Hartung 72/312.

[43]) vgl. Einl. zur Begr.: Sten. Ber. 1890/92 Anl. Bd. 6 S. 3883.

[44]) das für den souteneur u. a. ein pratiquer ou faciliter la prostitution genügen läßt; vgl. Garraud: in Herr S. 812.

[45]) Rspr. Bd. 6 S. 629/632 u. E. 11/149—153.

[46]) Näheres über die Entsch. mit richtiger Kritik bei Herr S. 805—807 und Hartung 72/313.

Dirne den Tatbestand der Kuppelei fand. Doch der Erfolg trat nur teilweise ein. Denn man vermochte auch jetzt den großen Teil der Zuhälter, der sich darauf beschränkte, die Dirne als Einnahmequelle zu benutzen, strafrechtlich nicht zu erfassen [47]). Der Ruf nach gesetzlicher Normierung aus Anlaß des Falles Heinze war um so berechtigter, als auch die erwähnte höchstrichterliche Auslegung des § 180 mit Recht allgemein abgelehnt wurde [48]). Private Gesetzesvorschläge drangen bereits in die Oeffentlichkeit. So der Vorschlag von Dickel [49]):

„Eine Person männlichen Geschlechts, welche einer Prostituierten Zuhälterdienste leistet, wird mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren bestraft."

Unmittelbar darauf begannen die parlamentarischen Kämpfe um die [50]) lex Heinze. Sie beschäftigten drei Reichstage und führten nach vollen acht Jahren [51]) u. a. zur Einfügung des Zuhälterparagraphen § 181 a ins Strafgesetzbuch.

Ein kaiserlicher Erlaß an das preußische Staatsministerium v. 22. Okt. 1891 forderte zur Ergreifung gesetzgeberischer Maßnahmen zu energischer Bekämpfung der öffentlichen Unsittlichkeit auf [52]). Daraufhin legte am 29. Febr. 1892 der Reichskanzler einen vom Bundesrate beschlossenen Entwurf dieses Gesetzes über „Abänderungen von Bestimmungen des Strafgesetzbuches, des Gerichtsverfassungsgesetzes und des Gesetzes v. 5. April 1888, betr. die unter Ausschluß der Oeffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen" dem Reichstage zur verfassungsmäßigen Beschlußnahme vor [53]). Der Entwurf enthielt als § 181 a:

„Eine männliche Person, welche, ohne im gegebenen Falle einen gesetzlichen Anspruch auf Alimentation zu haben, von einer Weibsperson, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, ganz oder theilweise den Lebensunterhalt bezieht, oder welche einer solchen Weibsperson gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz in Bezug auf die Ausübung des unzüchtigen Gewerbes Schutz gewährt oder sonst förderlich ist, wird wegen Zuhälterei mit Gefängniß nicht

---

[47]) wie es das Reichsgericht in seiner Entsch. v. 18. Sept. 1885 (Rspr. Bd. 7 S. 515—517, in Jaffa S. 7 ist unrichtig S. 575 angegeben) selbst erkannt hat; vgl. Begr. z. Entw. v. 1892 in Sten. Ber. 1890/92 Anl. Bd. 6 S. 3885.

[48]) s. umfangreichen Beleg bei Hartung 72/315 Anm. 4; ferner Herr S. 809; Hamann S. 1; Frank § 181a N. I.

[49]) „Das Zuhältereiwesen" in der Neuen Preuß. Zeitung v. 7. Okt. 1891; vgl. Herr S. 819/820.

[50]) schon 1892 so bezeichnete (Hartung 72/322).

[51]) Diese Tatsache spricht gegen die Berechtigung der Ansicht v. Lilienthals S. 345, der § 181a sei „ein Gelegenheitsgesetz, das aus Erregung über bestimmte schwere Ausschreitungen von Zuhältern erlassen" worden sei.

[52]) Schlecht S. 2; Hartung 72/316.

[53]) Sten. Ber. 1890/92 Anl. Bd. 6 S. 3881 ff.

unter einem Monat bestraft. Die Bestimmung des § 180 Abs. 2 [54]) findet auch hier Anwendung.

Ist der Zuhälter der Ehemann der Weibsperson oder hat der Zuhälter die Weibsperson unter Anwendung von Gewalt oder Drohungen zur Ausübung des unzüchtigen Gewerbes angehalten, so tritt Gefängniß [55]) nicht unter einem Jahre ein.

Neben der Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht sowie auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde mit den in § 362 Abs. 2 und 3 vorgesehenen Folgen erkannt werden."

Die Begründung weist auf die Gemeingefährlichkeit der „sogenannten Zuhälter" hin und erhofft vom Gesetze eine wirksame Einschreitungsmöglichkeit gegen Zuhälter [56]).

Der Regierungsentwurf kam bis zum Schluß der ersten Session der achten Legislaturperiode (1890/92) nicht zur Beratung und wurde am 22. Nov. 1892 unverändert vor den Reichstag gebracht [57]), von dem er nach Beratung am 3. und 15. Dez. 1892 an eine Kommision von 21 Mitgliedern verwiesen wurde [58]). Diese „I. Kommission" (in den Drucks. VIII. Kommission) ersetzte den Wortlaut:

„Eine männliche Person, welche, ohne im gegebenen Falle einen gesetzlichen Anspruch auf Alimentation zu haben, von einer Weibsperson, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, ganz oder . . . . . "

durch die Fassung:

„Eine männliche Person, welche von einer Weibsperson, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres unsittlichen Erwerbes ganz oder . . . . .",

strich die Worte „wegen Zuhälterei", sowie den auf § 180 bezugnehmenden Schlußsatz des Abs. 1, ersetzte in Abs. 2 „Zuhälter" jeweils durch „Thäter" und verwies in Abs. 3 nur noch auf § 362 Abs. 3, nicht auch Abs. 2 [59]), ließ aber im übrigen den Regierungsentwurf unverändert [60]). Die Vorlage an den Reichstag am 22. März führte infolge seiner Auflösung am 6. Mai 1893 nicht mehr zur 2. Lesung [61]).

---

[54]) welcher gleichfalls erst im Entw. vorgesehen war und bestimmte: „die Vermiethung von Wohnungen an Weibspersonen, welche wegen gewerbsmäßiger Unzucht einer polizeilichen Aufsicht unterstellt sind, bleibt straflos, wenn sie unter Beobachtung der hierüber erlassenen polizeilichen Vorschriften erfolgt."

[55]) falsch Jaffa S. 8 (Gefängnis strafe).

[56]) Sten. Ber. 1890/92 Anl. Bd. 6 S. 3883.

[57]) Sten. Ber. 1892/93 Anl. Bd. 1 S. 22 ff.; Jaffa S. 9 ungenau.

[58]) Sten. Ber. 1892/93 Anl. Bd. 2 S. 928; dort auch Einzelheiten.

[59]) ungenau Hartung 72/319 sowie Hamann S. 3.

[60]) Komm. Ber. I: Sten. Ber. 1892/93 Anl. Bd. 2 S. 928 ff., ferner Uebersicht auf S. 956/957.

[61]) Jaffa S. 10; Hartung 72/319.

Erst nach 4 Jahren, am 12. Januar 1897, wurde in dem „Entwurf eines Gesetzes, betr. Abänderungen und Ergänzungen des Strafgesetzbuches", der § 181a in der wörtlichen Fassung des 1. Kommissionsentwurfes erneut vor den Reichstag gebracht[62]). Nach wiederholter, gleichlautender Vorlage am 2. Dezember 1897[63]) und erster Beratung am 13. und 19. Januar 1898[64]) am 19. Januar 1898 einer 14köpfigen Kommission (hier II. Komm., in den Drucks. IX. Komm.) überwiesen[65]), erhielt er folgende[66]) Neufassung:

„Eine männliche Person, welche von einer Frauensperson, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres unsittlichen Erwerbs ganz oder theilweise den Lebensunterhalt bezieht, oder welche einer solchen Frauensperson gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz in Bezug auf die Ausübung des unzüchtigen Gewerbes Schutz gewährt oder sonst förderlich ist (Zuhälter), wird mit Gefängniß nicht unter einem Monat bestraft. Die Bestimmung des § 180 Abs. 2 findet auch hier Anwendung.

Ist der Zuhälter der Ehemann der Frauensperson, oder hat der Zuhälter die Frauensperson unter Anwendung von Gewalt oder Drohungen zur Ausübung des unzüchtigen Gewerbes angehalten, so tritt Gefängniß[67]) nicht unter einem Jahre ein.

Neben der Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht, sowie auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde mit den in § 362 Abs. 4 vorgesehenen Folgen erkannt werden."

Nach dem Beginn der 2. Lesung im Reichstag am 26. April 1898[68]) wurde der Gesetzentwurf durch den Ablauf der Legislaturperiode am 6. Mai 1898[69]) zum zweitenmale zu Fall gebracht.

Unter erneuter Weglassung des Schlußsatzes in Abs. 1: „Die Bestimmung des § 180 Abs. 2 findet auch hier Anwendung"[70]), sowie erneuter Bezugnahme des Abs. 3 auf § 362 Abs. 3 statt 4[71]), sonst aber mit dem II. Komm.-Entw. völlig gleichlautend, kam er in zwei Gesetzesvorlagen am 7. Dezember 1898[72]) (Antrag Prinz

[62]) eingebracht von Prinz v. Arenberg u. Gen.: Sten. Ber. 1895/97 Anl. Bd. 5 S. 2916 ff.

[63]) Sten. Ber. 1897/98 Anl. Bd. 1 S. 361/62.

[64]) Sten. Ber. 1897/98 Verh. Bd. 1 S. 397 ff., 499 ff.

[65]) Sten. Ber. 1897/98 Anl. Bd. 3 S. 1752 ff., bes. 1769.

[66]) Die Abweichungen gegenüber dem I. Komm. Entw. sind durch Unterstreichung hervorgehoben.

[67]) falsch Jaffa S. 10 (Gefängnisstrafe).

[68]) Sten. Ber. 1897/98 Verh. Bd. 3 S. 1963 ff.

[69]) Sten. Ber. 1897/98 Anl. Bd. 3 S. 2427.

[70]) was auf einen Abänderungsantrag v. 26. Apr. 1898 zurückgeht (Sten. Ber. 1897/98 Anl. Bd. 3 S. 2261).

[71]) von Hartung, Jaffa usw. nicht bemerkt.

[72]) falsch Jaffa S. 11 (7. Mai 1898); Sten. Ber. 1898/1900 Anl. Bd. 1 S. 179.

von Arenberg und Gen.) und am 3. Februar 1899 (Regierungsvorlage [73]), die nur in Abs. 3 auf § 362 Abs. 3 und 4 Bezug nahm, sonst gleichlautend) zum 5. Male vor den Reichstag. Nach der 1. Beratung am 9. März 1899 wurde er einer III. (in den Drucks. XI.) Kommission von 21 Mitgliedern überwiesen [74]), die lediglich in Abs. 2 das Wort „Gefängniß" durch „Gefängnißstrafe" [75]) ersetzte. Der Entwurf kam am 25. Januar 1900 [76]) zur zweiten, am 13. März 1900 zur dritten Lesung, in der der § 181a am 14. März ohne Debatte angenommen wurde [77]). Infolge der heftigen parlamentarischen Kämpfe um die übrigen Bestimmungen des Entwurfes — die hier nicht interessieren — [78]) kam die lex Heinze erst am 22. Mai 1900 nach dem Eingange des Initiativantrags Graf Hompesch und Gen. [79]) zur Gesamtabstimmung und Annahme. Das Gesetz wurde nach Annahme im Bundesrat am 25. Juni vollzogen und am 30. Juni verkündet [80]). Es fügte den § 181a in folgender Fassung endgültig ins Strafgesetzbuch ein:

„Eine männliche Person, welche von einer Frauensperson, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres unsittlichen Erwerbes ganz oder teilweise den Lebensunterhalt bezieht, oder welche einer solchen Frauensperson gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz in Bezug auf die Ausübung des unzüchtigen Gewerbes Schutz gewährt oder sonst förderlich ist (Zuhälter), wird mit Gefängnis nicht unter einem Monat bestraft.

Ist der Zuhälter der Ehemann der Frauensperson, oder hat der Zuhälter die Frauensperson unter Anwendung von Gewalt oder Drohungen zur Ausübung des unzüchtigen Gewerbes angehalten, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter einem Jahre ein.

Neben der Gefängnisstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht sowie auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde mit den im § 362 Abs. 3 und 4 vorgesehenen Folgen erkannt werden [81])."

Der in Absatz 3 angezogene § 362 lautet heute im Abs. 3 und 4:

Abs. 3: „Durch die Ueberweisung erhält die Landespolizeibehörde die Befugnis, die verurteilte Person bis zu zwei Jahren entweder in einem Arbeitshaus unterzubringen oder zu ge-

---

[73]) als „Entw. e. Gesetzes, betr. Aenderungen und Ergänzungen des Str. G. B.": Sten. Ber. 1898/1900 Anl. Bd. 2 S. 988.

[74]) Sten. Ber. 1898/1900 Verh. Bd. 2 S. 1405 ff., bes. S. 1430.

[75]) wohl aus Anlaß des Abänderungsantrags v. 26. Apr. 1898; s. Anm. 70.

[76]) Sten. Ber. 1898/1900 Verh. Bd. 5 S. 3757 ff.

[77]) Sten. Ber. 1898/1900 Verh. Bd. 6 S. 4690.

[78]) s. darüber Hartung 72/323—325.

[79]) Sten. Ber. 1898/1900 Anl. Bd. 7 S. 5395.

[80]) R. G. Bl. Nr. 23, S. 301; Jaffa S. 11; Hartung 72/325.

[81]) s. dazu Jugendgerichtsges. v. 16. Febr. 1923 § 9: „Hat ein Jugendlicher (nach § 1 J. G. G. von 14—18 J.) eine mit Strafe bedrohte Handlung begangen, so gelten für die Strafbemessung folgende Vorschriften:

meinnützigen Arbeiten zu verwenden . . .; die Unterbringung in ein Arbeitshaus ist unzulässig, falls die verurteilte Person zur Zeit der Verurteilung das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat."

Abs. 4: „Ist gegen einen Ausländer auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde erkannt, so kann neben oder an Stelle der Unterbringung Verweisung aus dem Reichsgebiet eintreten."

§ 3. Systematische Stellung des § 181a.

Daß der § 181a eine strafrechtliche Definition des Zuhälters enthält, ergibt außer seiner Entstehungsgeschichte und innerer Notwendigkeit schon die unbefangene Betrachtung seiner äußeren Form. In dem geklammerten Wort „Zuhälter" ein Tatbestandsmerkmal zu sehen, wird heute mit Recht allgemein abgelehnt[82]). Zuhälter ist demnach:

1. eine männliche Person, welche von einer Frauensperson, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres unsittlichen Erwerbs ganz oder teilweise den Lebensunterhalt bezieht;

ferner

2. eine männliche Person, welche einer solchen Frauensperson gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz in Bezug auf die Ausübung des unzüchtigen Gewerbes Schutz gewährt oder sonst förderlich ist.

Diese alternative Fassung des § 181a bereitete der systematischen Einreihung des Delikts in das StGB. von Anfang an Schwierigkeiten[83]). Denn wenn der Paragraph auch unter den 13. Abschnitt: „Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit" eingegliedert ist, so ist das für seine Wesensbestimmung nicht entscheidend; das Gesetz faßt in den einzelnen Abschnitten oft ganz ungleichartige Tatbestände zusammen. Das Wesen des Delikts bestimmt sich vielmehr nach der Frage, welches Rechtsgut durch die Zuhälterei verletzt wird. Ihre Beantwortung ließ drei starre, d. i. einseitig festgelegte, und zwei vermittelnde, also im ganzen fünf Ansichten entstehen.

Die eine Meinung[84]) schließt sich der äußeren Einreihung des § 181a ins St. G. B. an und sieht durch ihn die S i t t l i c h k e i t als

---

„. . . Abs. 5: „Auf Verlust der bürg. Ehrenrechte überhaupt oder einzelner bürgerlicher Ehrenrechte, auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde, sowie auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht darf n i c h t erkannt werden.

[82]) vergl. E. 34/74; v. Olshausen § 181a N. I; Herr S. 809; ausführlich und übereinstimmend Jaffa S. 12—15; Kauffmann S. 17—21; Hartung 72/326—331; a. M. nur Kolligs in D. J. Z. Bd. 6 S. 183, Schlecht S. 9 und Heilborn in G. A. 47/279 .

[83]) die v. Liszt, Lehrb. S. 391 für „kaum überwindlich" hält; m. E. mit Unrecht.

[84]) So Mittermaier S. 191; Kauffmann S. 11; Stenglein in D. J. Z. 1899 S. 137 ff.; wohl auch Alfeld S. 513 Anm. 14.

Rechtsgut der Gesamtheit geschützt. Die andere, wohl herrschende Ansicht[85]), hält die Zuhälterei für ein reines Vermögens-, ein Ausbeutungsdelikt; andere[86]) wieder sehen in ihr in Anlehnung an die Motive[87]) ein bloßes Polizeidelikt, da das Zuhältertum als Brutstätte des Verbrechens die öffentliche Sicherheit und Ordnung bedrohe[88]). Dabei geht aber die erste Auffassung vom zweiten Mischtatbestand aus und bleibt die Antwort schuldig, wie die Ausbeutung der Dirne im ersten Mischtatbestand gegen die öffentliche geschlechtliche Moral verstoßen soll[89]). Die vermögensdelikttische Auffassung läßt umgekehrt die zweite Alternative völlig unberücksichtigt, während die Auffassung als Polizeidelikt u. a.[90]) vor allem daran krankt, daß die Unterscheidung von polizeilichem und kriminellem Unrecht theoretisch sehr bestritten[91]), praktisch jedoch m. E. fast ohne Bedeutung ist, zumindest aber die Frage nach dem geschützten Rechtsgut nicht klar und bestimmt genug beantwortet.

Gemeinsam ist den erwähnten Ansichten, daß sie je ein — und zwar richtiges — Merkmal willkürlich aus der Summe der Wesensbestandteile des Delikts herausgreifen und nach ihm einseitig das Wesen des ganzen Delikts bestimmen. Die Erkenntnis dieses Fehlers weist notwendig zur Mittelmeinung, die verschiedene[92]), richtigerweise alle[93]) Wesensmerkmale in sich vereinigt:

Der erste Mischtatbestand enthält wesentlich ein Ausbeutungsdelikt, der zweite ein kuppeleiähnliches[94]) Sittlichkeitsvergehen; gemeinsam ist beiden Alternativen ein vorzugsweise polizeilicher Charakter, da sie ihre Grundlage in der Gemeingefährlichkeit der zuhälterischen Gemeinschaft haben und den der öffentli-

---

[85]) Herr S. 819; Jaffa S. 23 in Verb. mit 33; Hamann S. 14; Bartolomäus in Zeitschr. Bd. 25 S. 128; v. Liszt in Z. St. W. Bd. 21 („Das gewerbsmäßige Verbrechen") S. 132; Lehrb. S. 391.

[86]) so Hartung 72/334; Schlecht S. 8; Schmidt-Ernsthausen S. 191; Bloch S. 16; Dickel a. a. O.; Voß in G. A. 58/435; ebenso die französische Auffassung, vergl. Herr S. 817 ff.

[87]) vergl. Begr. in Sten. Ber. 1890/92 Anl. Bd. 6 S. 3885; Komm. Ber. I im Sten. Ber. 1892/93 Anm. Bd. 2 S. 936; Komm.-Ber. III in Sten. Ber. 1898/1900 Anl. Bd. 3 S. 2091; ferner Sten. Ber. 1898/1900 Verh. Bd. 5 S. 3759/3760: v. Tischendorf: „. . . kann es sich im Grunde nur um ein besonders schwer zu beurteilendes Polizeidelikt handeln."

[88]) v. Tattenbach S. 10.

[89]) nur von Allfeld S. 513 Anm. 14 indirekt und m. E. nicht überzeugend als Unzuchtsförderung hinzustellen versucht.

[90]) s. darüber Hamann S. 13 ff.

[91]) vergl. Köhler, Lehrb. S. 158 ff; Frank, Vorbem. I zum 29. Abschnitt.

[92]) So Binding S. 210/211, der nur die vermögens- und polizeidelikttische Auffassung verbindet

[93]) v. Olshausen § 181a N. 1; v. Tattenbach S. 11.

[94]) und zwar eine Kuppeleiunterart; vergl. u. § 9 I 2.

chen Ordnung widerstrebenden Zustand des Zuhältertums als solchen [95]) unter Strafe stellen wollen [96]).

2. Abschnitt.

Die Stellung des § 181 a in Wissenschaft und Rechtsprechung.

I. Der Tatbestand des Delikts.

§ 4. Die den beiden Alternativen gemeinsamen Merkmale.

Der § 181 a sucht das Zuhältertum dadurch zu erfassen, daß er dessen hauptsächlichste Erscheinungsformen, den Zuhälter als Schmarotzer einerseits, als Beschützer und Förderer der Dirne andererseits unter Strafe stellt [97]). Die beiden Mischtatbestände werden heute allgemein [98]) als „ausbeuterische" und „kupplerische" Zuhälterei bezeichnet. Sie haben eine Reihe von Gemeinsamkeiten, die die beiden Alternativen zu einer Wesenseinheit zusammenschließen [99]).

I. In tatsächlicher Hinsicht haben die beiden Alternativen Subjekt und Objekt des Delikts, sowie beide verbindend, ein bestimmt geartetes Verhältnis zwischen Dirne und Zuhälter gemeinsam.

1. Als Täter kommt nach dem Wortlaut des Gesetzes nur eine männliche Person in Frage. Auf Alter und Geschlechtsreife des Täters kommt es nicht an [100]). Das weibliche Zuhältertum [101]) entgeht somit der Bestrafung.

2. Objekt des Vergehens, d. h. „der dem Verhalten des Täters zugrunde liegende und ihm die Richtung gebende Gegenstand" [102]), ist die von einer Frauensperson gewerbsmäßig betriebene Unzucht, genauer m. E. eine Frauensperson in bezug auf die

[95]) nach der Bindingschen Normentheorie von Schmidt-Ernsthausen S. 192 mit der Norm des „Zuhälterverbotes" bezeichnet.

[96]) v. Olshausen § 181a N. 1.

[97]) E. 35/37; Kauffmann S. 23; Hartung 72/322.

[98]) vergl. v. Olshausen § 181a N. 1; Ebermayer § 181a N. 2; vorher Hartung 72/333; Bloch S. 12; Hamann S. 6; anders Schmidt-Ernsthausen, der S. 195 die 2. Alternative „zuhälterische Kuppelei" nennt, ebenso das RG. in E. 39/30; Wachenfeld S. 469 Anm. 1 nennt ungenau Schmidt-Ernsthausen als Urheber der heute üblichen Bezeichnungen.

[99]) Folgerungen s. u. § 8 II; vergl. Schmidt-Ernsthausen S. 189.

[100]) h. M.; vergl. v. Olshausen § 181a Nr. 1; Hartung 72/336 und sämtl. Diss.

[101]) von Hamann S. 16 und Bloch S. 24 (im Anschluß wohl an Wulffen S. 712) irrtümlich als „Liebesverhältnis zweier homosexueller Dirnen" definiert; denn die erotische Beziehung ist dem weiblichen Zuhältertum ebenso wie dem männlichen nicht begriffswesentlich; vergl. die Fälle bei Köhler, Abh. 1926 S. 425.

[102]) Kauffmann S. 28; Bloch S. 24.

von ihr gewerbsmäßig betriebene Unzucht. Die Person muß weiblichen Geschlechts sein. Damit ist ausdrücklich der Zuhälter eines männlichen Prostituierten, (eines passiven Päderasten [103]), von der Bestrafung ausgeschlossen [104].

Der Begriff der Gewerbsunzucht setzt nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts [105] voraus, „daß die Frauensperson einem individuell nicht bestimmten Kreis von Männern sich gegen Entgelt geschlechtlich preisgibt oder preisgeben will", jedoch nicht beschränkt auf heterosexuelle [106] Beischlafs- und beischlafsähnliche Handlungen [107]; denn der Mangel einer einschränkenden Bestimmung des Gesetzes ermöglicht, der Zweck des § 181 a erfordert [108] die Ausdehnung auf alle unzüchtigen Handlungen i. S. der §§ 180, 174; das sind „alle den Anforderungen von Zucht und Sitte zuwiderlaufenden (objektives Moment!), die Erregung oder Befriedigung menschlicher Geschlechtslust bezweckenden (subjektives Moment!) Handlungen im Verkehr mehrerer Personen untereinander" [109], also auch homosexuelle und perverse Betätigungen. Damit fällt Tribadie unter den § 181 a [110].

Die Unzucht muß gewerbsmäßig betrieben werden. Zur Gewerbsmäßigkeit gehört der Wille des Handelnden, sich durch fortgesetzte [111], auf Gewinn von Vermögensvorteilen gerichtete Tätigkeit eine Einnahmequelle zu verschaffen [112]. Wenn der Vermögensvorteil nur eine nebensächliche Folge bildet (z. B. bei Nymphomanie), ist Gewerbsmäßigkeit folgerichtig ausgeschlossen [113]. Gewinnsucht oder ein anderes Motiv gehört nicht zum Begriff [114]. Nicht erforderlich ist, daß bereits mehrere Unzuchtshandlungen vorgenommen sind. Denn Gewerbsmäßigkeit bestimmt sich als

[103]) Frank § 181a N. II 1.

[104]) h. M.; v. Olshausen § 181a N. 1; Ebermayer § 181a N. 2. Frank § 181a N. II 1; Hartung 72/337; über das Ueberhandnehmen der „Strichjungen" vergl. Rupprecht S. 221.

[105]) E. 45/264; G. A. 47/441; 48/135; v. Olsh. § 181a N. 2. Eberm. § 181a N. 2. Herr S. 825.

[106]) von Köhler Abh. 1926 S. 405 „allosexual" genannt.

[107]) wie scheinbar Schmidt-Ernsthausen S. 203, der auch das richtige Erfordernis zweiseitiger Unzucht (so auch Hartung 72/339) so eng faßt, daß die gewerbsmäßige Hergabe zu unzüchtigen Schaustellungen nicht darunter fallen soll; a. M. Hartung 72/340; vergl. G. A. 48/113 u. Ebermayer § 174 N. 9.

[108]) vergl. dazu Kauffmann S. 30.

[109]) so E. 37/304; vergl. Ebermayer § 181a N. 2, sowie § 174 N. 2 ff. und § 361 N. VI 3; Allfeld S. 397; Frank § 174 N. I; Schwarz § 181a N. 1b.

[110]) E. 37/304—306 bejaht wohl; gl. M. Hartung 72/340; a. M. v. Liszt S. 555.

[111]) wenn auch nur bei günstiger Gelegenheit; vergl. Hartung 72/341; v. Tattenbach S. 13.

[112]) vergl. E. 33/237, 53/59, 58/19; Jaffa S. 17; Hartung 72/341; Köhler Lehrb. S. 551.

[113]) Urt. des preuß. OVG v. 23. 3. 1905 in DJZ 1906 S. 208.

[114]) Frank § 74 N. V. 2 b α.

subjektives Moment nach der „Willensrichtung der betreffenden Frauensperson“ [115]), so daß die Absicht der Wiederholung [116]), also u. U. einmalige Begehung genügt. Nicht notwendig ist, daß die Dirne sich einem jeden hingibt [116]), sie kann die Auswahl nach h. M. [117]) sogar auf ein „festes Verhältnis“ beschränken, falls sie nur die bestimmte Absicht hat, in Zukunft ähnliche Verhältnisse einzugehen. Diese weitgehende Auslegung ist m. E. bedenklich, da sie sich vom Ausgangspunkt, dem Prostitutionsbegriff allzuweit entfernt, hat aber praktisch wegen des schwierigen Beweises der fraglichen Absicht wohl geringe Bedeutung.

Die Frauensperson muß ihr Unzuchtsgewerbe zur Zeit der zuhälterischen Tätigkeit noch t r e i b e n, nicht früher getrieben haben [118]), andernfalls der § 181a nicht in Frage kommt.

Ob die Dirne sich durch den Unzuchtsbetrieb (§ 361 Z. 6a [119]) oder die Art des Betriebes (§ 361 Z. 6) strafbar macht, ist für den Tatbestand des § 181 a ohne Bedeutung [120]).

3. Die Verbindung von Subjekt und Objekt des Zuhälterdelikts wird ermöglicht und hergestellt durch eine bestimmte p e r s ö n l i c h e B e z i e h u n g zwischen Zuhälter und Dirne. Sie zeigt sich in dem auf eine gewisse Dauer berechneten Verkehr zwischen beiden, ihrem beiderseitigen Einverständnis über den Betrieb des Unzuchtsgewerbes, sowie in der Beteiligung des Zuhälters an dem letzteren, sei es durch Teilnahme an dem Ertrage (1. Alternative), oder durch Förderung des Gewerbes [121]) (2. Alternative). In ihrer vollkommensten Erscheinungsform wird sie zu einer auf gegenseitigen Leistungen beruhenden Interessengemeinschaft. Streit besteht darüber, ob dieses persönliche Verhältnis des „Zu-ihr-haltens“ zu den Tatbestandsmerkmalen des § 181 a, sei es der ersten Alternative [122]), sei es beider Mischtatbestände [123]) gehört, oder aber

[115]) E. 45/265; G. A. 48/136; v. Olshausen § 181 a N. 2; h. M.: vergl. Schlecht S. 10; Schmidt-Ernsth. S. 204; Hartung 72/343; Kauffmann S. 31.

[116]) h. M.; a. M. nur v. Liszt S. 555, der die Hingabe an „jeden beliebigen“ verlangt, was wohl nur für den kleineren Teil der Prostituierten zutrifft; richtig auch Kauffmann S. 31.

[117]) E. 45/265; G. A. 47/441; Jaffa S. 17; Schlecht S. 10; Kauffmann S. 32; v. Tattenbach S. 13; a. M. v. Olshausen § 181a N. 2; v. Liszt S. 555; Schwarz § 181a N. 1b; einschränkend Bloch S. 28.

[118]) zögernd, aber zustimmend E. 48/428; gl. M. v. Olshausen § 181a N. 2; Ebermayer § 181a N. 2; Hartung 72/344.

[119]) vergl. dazu Urt. des OLG München v. 24. Jan. 1928 in DJZ 1928 S. 528.

[120]) v. Olshausen § 181a N. 2; Kauffmann S. 33.

[121]) E. 34/72; v. Olshausen § 181a N. 1; vgl. Ebermayer § 181a N. 2; Schmidt-Ernsthausen S. 200.

[122]) so Schmidt-Ernsthausen S. 192/193.

[123]) E. 35/59; v. Olshausen § 181a N. 1 und N. 5b; Ebermayer § 181a N. 5; Schwarz § 181a N. 1b; Bloch S. 39 und 41; in sich widerspruchsvoll E. 34/72 und 35/60, wo der zuhälterischen Gemeinschaft der Charakter eines Tatbestandsmerkmals versagt, aber dennoch ihre ausdrückliche Feststellung verlangt wird.

als unwesentlich einer ausdrücklichen gesonderten Feststellung nicht bedarf [124]). Zugegeben muß werden [125]), daß ein Zuhältertum ohne persönliche Beziehung des Zuhälters zur Dirne nicht denkbar ist; wenn dem so ist, erscheint es dann nicht völlig überflüssig, beim Vorliegen eines der beiden Alternativen einen Umstand, dessen Existenz erst die Verwirklichung dieser Alternative ermöglichte, noch eigens festzustellen? Dabei wird noch davon abgesehen, daß im Gesetz jeder Anhaltspunkt fehlt, der zur Erhebung der zuhälterischen Gemeinschaft zum Tatbestandsmerkmal berechtigte [126]), vielmehr der Gesetzgeber dies ausdrücklich vereiteln wollte [127]). Die zuhälterische Gemeinschaft als Tatbestandsmerkmal muß deshalb abgelehnt werden.

II. Auf der subjektiven Seite erfordert der Vorsatz bei beiden Alternativen außer den jeweiligen besonderen Merkmalen die Kenntnis des Täters davon, daß die unzuchttreibende Person dem weiblichen Geschlecht angehört und gewerbsmäßig Unzucht treibt. Eventualdolus genügt [128]).

§ 5. Die besonderen Merkmale der ausbeuterischen Zuhälterei.

§ 181 a Abs. 1, erste Alternative trifft den Zuhälter als Schmarotzer der Dirne, d. h. den Mann, der von ihr „unter Ausbeutung ihres unsittlichen Erwerbs ganz oder teilweise den Lebensunterhalt bezieht [129]).

I. Objektiv wird demnach ganzer oder teilweiser Bezug des Lebensunterhalts erfordert, während das Tatbestandsmerkmal der „Ausbeutung" vorzugsweise die subjektive Willensrichtung ins Auge faßt" [130]), also zur subjektiven Seite überleitet.

1. Zur Bestimmung des Begriffes Lebensunterhalt im strafrechtlichen Sinne können die auf dem Bestehen sittlicher Pflichten beruhenden Normen des bürgerlichen Rechts über Unterhalt (§§ 1610 ff. BGB) nicht herangezogen werden [131]), ebenso verbietet es der § 138 Abs. 1 BGB, das Verhältnis der Dirne zum Zuhälter unter dem Gesichtspunkt einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts

[124]) so Kauffmann S. 24; Hartung 72/361—362, Wilhelm in Sexualz. Bd. 6 S. 899; wohl auch Kronecker S. 592.

[125]) worin Bloch S. 41 recht zu geben ist.

[126]) denn das in Klammern beigefügte Wort „Zuhälter" hat auch nach gegnerischer Ansicht keine selbständige Bedeutung: E. 34/72, 74.

[127]) Sten. Ber. 1890/92 Anl. Bd. 6 S. 3885; Sten. Ber. 1898/1900 Anl. Bd. 3 S. 2093: „Der Gesetzgeber hat absichtlich diese Beziehung nicht zur Voraussetzung der Strafbarkeit gemacht".

[128]) gl. M. Schmidt-Ernsthausen S. 204/205; Hartung 72/345; v. Tattenbach S. 13.

[129]) Ausführlich Diss. Hamann: Die ausbeuterische Zuhälterei.

[130]) E. 34/77.

[131]) E. 35/92; Leipz. Z. 1915 S. 358; v. Olshausen § 181a N. 3a; Meyer S. 345; Hartung 72/345.

zu bringen [132]). Der Begriff Lebensunterhalt ist vielmehr im § 181 a StGB allein den tatsächlichen Bedürfnissen des Lebens zu entnehmen. Er umfaßt „die Gesamtheit der Aufwendungen, die im allgemeinen von einer männlichen Person zur Bestreitung ihrer Lebensbedürfnisse gemacht werden" [133]). Doch ist der Begriff nicht auf das zum Leben Notwendige zu beschränken, sondern es fallen darunter auch die für eine reichlichere und bessere Lebenshaltung [134]), m. E. richtig auch die für Luxus verwendeten Ausgaben [135]). Andererseits braucht die Gewährung des Lebensunterhalts nicht in Geld-, Nahrungs- oder Kleidungszuschüssen bestehen, dem Gesetz genügt vielmehr Gewährung von Wohnung bezw. einer Schlafstelle [136]). Nicht ausreichend sind jedoch in der Regel [137]) vereinzelte, wenn auch beträchtliche Zuwendungen [138]).

2. Denn der Zuhälter muß den Lebensunterhalt von der Dirne *beziehen*. Das heißt, daß nur ein auf eine gewisse Dauer berechnetes Verhältnis in Betracht kommt, die Gewährung des Unterhalts einem dauernden Bedürfnisse entsprechen muß [139]). Das auf die Dauer berechnete Verhältnis braucht demnach noch kein dauerndes geworden sein, muß aber m. E. für eine gewisse Dauer geeignet sein. Wann diese Dauer vorliegt, bestimmt sich nach dem einzelnen Fall [140]). Ein Beziehen ist nicht nur dann gegeben, wenn die gewährten Gegenstände unmittelbar und selbst zum Lebensunterhalt verwendet werden; mittelbarer Gewinn, z. B. durch Verwendung im Geschäft, genügt [141]). Strafbar ist schon das *teilweise* Beziehen, so daß es ausreicht, wenn der Täter nur einen Teil seiner Aufwendungen tatsächlich von der Dirne erhält und es nicht darauf ankommt, ob die Bezüge, die er sonst noch hat, an sich zu einem Lebensunterhalt ausreichen [142]) würden. Hieraus läßt

---

[132]) G. A. 51/401; v. Olshausen § 181a N. 3a; Hartung 72/345; Hamann S. 25.

[133]) E. 35/92; v. Olshausen § 181a N. 3a.

[134]) E. 35/92; G. A. 51/401; Leipz. Z. 1917 S. 1055; Schmidt-Ernsthausen S. 205; Kauffmann S. 34; Meyer S. 345; Hartung 72/346; v. Tattenbach S. 14; v. Liszt S. 556 („behaglichere Lebensführung").

[135]) so Allfeld S. 513 Anm. 47 und Frank § 181 N. II 2; Ebermayer § 181a N. 3 „nur wenn der Luxus zur Lebensführung der betr. Person gehört".

[136]) v. Olshausen § 181a N. 3a; Schlecht S. 12.

[137]) Wenn allerdings die Absicht des Täters auf Wiederholung gerichtet war, genügt einmaliger Empfang; so richtig Kauffmann S. 35.

[138]) E. 34/212; 35/92; 57/58; G. A. 48/454; 49/130; 50/282; 51/43; v. Olshausen § 181a N. 3b; Ebermayer § 181a N. 3; Schmidt-Ernsth. S. 206; Heilborn in G. A. 47/281; Donig S. 203; Hartung 72/347; Frank § 181a N. II 1; v. Liszt S. 556.

[139]) s. o. Anm. 138.

[140]) Recht 1917 S. 1738; Ebermayer § 181a N. 3; Donig S. 203.

[141]) E. 45/264; 57/58; v. Olshausen § 181a N. 3b; Ebermayer § 181a N. 3; v. Liszt S. 556 Anm. 17; Meyer S. 345; Schmidt-Ernsth. S. 206.

[142]) E. 35/92; Leipz. Z. Bd. 11 S. 1055[18]; G. A. 49/130; v. Olshausen § 181a N. 3b; Hartung 72/348; Meyer S. 345.

sich mühelos die Grenze der Anwendbarkeit des § 181a ermitteln. Von einem auch nur teilweisen Beziehen des Lebensunterhalts kann m. E. dann nicht mehr gesprochen werden, wenn der Täter seine gesamten Aufwendungen aus eigenen Bezügen bestreiten konnte und tatsächlich bestritten hat[143]).

3. Der Begriff des Unterhaltsbezugs ist hiernach ein sehr weitreichender. Man mußte deshalb „die Fälle, wo es sich um ein nach Zivilrecht wirklich gerechtfertigtes Beziehen von Alimenten handelt, ausschalten" und zugleich „Arzt und Anwalt, welche von der Prostituierten ein ihnen zustehendes Honorar beziehen, vor der Möglichkeit, deshalb Strafe zu erleiden", schützen[144]). Das wurde erreicht durch die Einführung des Begriffes „Ausbeutung", der objektive und subjektive Momente in sich vereinigt[145]): Unbestritten ist, daß danach Fälle, in denen es sich um zivilrechtliche Ansprüche handelt (Arzt, Unterhaltsberechtigter, Hauswirt usw.), nicht unter § 181 a fallen[146]). Ueber die weitere Bedeutung und die Tragweite des Begriffes gehen die Ansichten auseinander.

Ihm nur subsidiäre Bedeutung zuzumessen[147]), ist, mag er auch in der Praxis angeblich[148]) keine Rolle spielen, schon deshalb verfehlt, weil der Begriff „Ausbeutung" nach seiner Zweckbestimmung allein die Grenze zieht zwischen strafbarem und erlaubtem Bezug des Lebensunterhalts. Umgekehrt hat die Erkenntnis der Bedeutung des Begriffes dazu verleitet, von ihm ausgehend in die Voraussetzungen der „ausbeuterischen Zuhälterei" ein Abhängigkeitsverhältnis hineinzuinterpretieren[149]) oder gar nach diesem das Wesen des Zuhälterdelikres zu bestimmen[150]). Ein solches Abhängigkeitsverhältnis ist aus den Gründen wie oben (§ 41 3) de lege lata abzulehnen: Es kann höchstens zur Erklärung dafür dienen, daß der Bezug des Lebensunterhalts von der Dirne möglich ist, kommt aber als Tatbestandsmerkmal in Betracht. So auch die allgemeine Ansicht[151]).

[143]) a. M. v. Tattenbach S. 15 (der darin — Anm. 7 — Schmidt-Ernsthausen S. 206 mißversteht): „Was er tatsächlich mit den Mitteln angefangen hat, ist gleichgültig".

[144]) E. 34/74—76; vgl. v. Olshausen § 181a N. 4; Ebermayer N. 4.

[145]) E. 34/77.

[146]) E. 34/76; 35/92; 57/58; v. Olshausen § 181a N. 4; Ebermayer § 181a N. 4; Frank § 181a N. II 1; v. Liszt S. 556; Wachenfeld S. 469; Meyer S. 346; Hartung 72/355; Schlecht S. 10.

[147]) Kauffmann S. 33; dagegen mit Recht Hamann S. 31.

[148]) Nach Alsberg, Sexualz. Bd. 6 S. 470.

[149]) So Herr S. 821, 823 und Meyer S. 343.

[150]) v. Liszt S. 555.

[151]) E. 34/74; v. Olshausen § 181a N. 4; Ebermayer § 181a N. 4; Allfeld S. 513 Anm. 46; Frank § 181a N. II 1; Schwarz § 181a N. 2; Binding S. 211; Mittermaier S. 191; Hartung 72/351; Bloch S. 36; Hamann S. 32; Kauffmann S. 39; Schlecht S. 10; v. Tattenbach S. 16.

Das Merkmal der Ausbeutung bedeutet vielmehr m. E. die bewußte Ausnutzung [152]) der Prostituierten als solcher als einer Erwerbsquelle zur Erlangung ungerechtfertigter [153]) Vermögensvorteile für den Lebensunterhalt [154]). Darin liegt ein Dreifaches:

1. Der Täter erlangt von der Dirne Vermögensvorteile, auf die ihm ein rechtlicher Anspruch nicht zusteht. (Objektives Moment) [155]).

2. Die Vermögensvorteile stehen mit der Gewerbsunzucht der Dirne in ursächlichem, wenn auch nur mittelbarem [156]) Zusammenhang. (Objektives Moment) [157]).

3. Wille und Bewußtsein der Ausbeutung, d. h. Kenntnis des Täters von der Gewerbsunzucht der Frauensperson, der Herkunft der Zuwendungen aus der Gewerbsunzucht [158]) und die auf den ungerechtfertigten Gewinn gerichtete Absicht [159]) (Subjektive Momente).

Im einzelnen ist nicht erforderlich, daß Notlage, Leichtsinn oder Unerfahrenheit der Dirne ausgenutzt werden [160]). Dem § 181 a ist schon genügt, wenn die Dirne freiwillig Unterhalt gewährt, ja selbst wenn sie der treibende Teil ist [161]). Denn maßgebend ist die Willensrichtung des Täters [162]). Deshalb kann er strafbar werden, wenn er den ihm von der Dirne zum Aufbewahren gegebenen Unzuchtslohn für sich verbraucht [163]). Die Strafbarkeit entfällt jedoch, wenn die gewährten Zuwendungen nicht dem gegenwärtigen, sondern einem früheren „unsittlichen Erwerb" entstammen [164]). Die Unterscheidung im konkreten Fall ist Tatfrage.

[152]) Nicht „B e nutzung", wie Meyer S. 343 Ausbeutung ersetzen zu können glaubt.

[153]) Nicht „übermäßiger" (Jaffa S. 20), da dieser Begriff nur eine relative, juristisch nicht erfaßbare Wertung gibt; vgl. Kauffmann S. 38.

[154]) Aehnlich E. 34/74—77; bes. E. 57/58; G. A. 50/282; v. Olshausen § 181a N. 4; Ebermayer § 181a N. 4; Frank § 181a N. II 1; Binding S. 211; Donig S. 204; Hartung 72/353.

[155]) Hartungs Auslegung (72/354): „Ausbeutung . ., wenn Täter für Leistung der Dirne nicht seinerseits eine entsprechende Gegenleistung bewirkt", fällt unter den weiteren Begriff des Mangels eines rechtlichen Anspruches.

[156]) Gl. M. v. Olshausen § 181a N. 4; Ebermayer § 181a N. 4; Schmidt-Ernsthausen S. 206, 207; Kauffmann S. 37.

[157]) E. 57/60; v. Olshausen § 181a N. 4; Herr S. 821.

[158]) So auch mit Recht Jaffa S. 24; Kauffmann S. 38; a. M. E. 34/77; Hartung 72/358; v. Tattenbach S. 18 Anm. 29.

[159]) E. 3/213; 5/15; 34/77; G. A. 48/454; v. Olshausen § 181a N. 4.

[160]) E. 34/214; G. A. 50/282; 58/449; 51/43; v. Olshausen § 181a N. 4; Ebermayer § 181a N. 4; Frank § 181a N. II 1; Wachenfeld S. 469; a. M. Herr S. 821 ff.

[161]) E. 34/214; G. A. 49/130, 50/283, 51/43, 51/411; J. W. 1903/211, 1903/321; DJZ 1907/771; v. Olshausen, § 181a N. 4; Ebermayer § 181a N. 4; Meyer S. 344; Hartung 72/352; Schlecht S. 11.

[162]) E. 41/341; 45/267; Frank § 181a N. II 1; Hartung 72/355; Schmidt-Ernsthausen S. 206; Kauffmann S. 40.

[163]) E. 41/340.

[164]) E. 48/426; 57/58; Ebermayer § 181a N. 4; v. Liszt S. 555 Anm. 15; Donig S. 204; Meyer S. 344.

Tatfrage ist es auch, ob die Entgegennahme eines Darlehens unter den § 181 a fallen kann [165]), überhaupt ob die Absicht, den bezogenen Unterhalt später zu bezahlen bez. zurückzuzahlen, die Annahme der Ausbeutung ausschließt. Es geht deshalb m. E. etwas zu weit, schlechthin die auf die Erlangung nur einstweiliger Vorteile gerichtete Absicht für ausreichend zu erklären [166]) und damit den Spielraum eines dem Angeklagten günstigen Ermessens einzuengen. Anerkannt ist jedoch, daß die Strafbarkeit des erwerbsunfähigen oder — nicht nur vorübergehend — hilfsbedürftigen Täters wegfällt, wenn die Voraussetzungen des Notstandes (§ 54 StGB) gegeben sind [167]).

II. In subjektiver Hinsicht muß zu den bereits erwähnten Bestandteilen des Vorsatzes noch die Absicht des „Beziehens" treten, d. h. die Absicht, das Verhältnis zur Dirne zu einer Einnahmequelle von gewisser Dauer zu gestalten [168]). Das Erfordernis der Gewerbsmäßigkeit [169]) findet im Gesetz keine Stütze und ist abzulehnen.

§ 6. Die besonderen Merkmale der kupplerischen Zuhälterei.

Die erste Alternative zeigt die Prostitution im Dienste des Zuhälters; die zweite ergänzt in gewissem Sinne die erste [170]) und trifft umgekehrt den Zuhälter im Dienste der Prostitution. Bestraft wird der Mann, der einer Dirne „gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz in bezug auf die Ausübung des unzüchtigen Gewerbes Schutz gewährt oder sonst förderlich ist".

Im Gesetzestext sind die Worte „oder sonst förderlich ist" nicht für sich allein, sondern nur in Verbindung mit den Worten „gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz" zu verstehen [171]). Unbestritten und aus dem Wortlaut „sonst" zu folgern ist ferner, daß das „Schutzgewähren" nur eine Unterart des „Förderlichseins" darstellt [172]).

I. In dieser Förderung der Dirne berührt sich schon in objektiver Hinsicht der zweite Mischtatbestand des § 181 a mit der Kuppelei. Das gegenseitige Verhältnis der Delikte ist bestritten und soll später (§ 9) erörtert werden. Nahezu völlig anerkannt

[165]) Von E. 45/264 (G. A. 58/448) bejaht.

[166]) G. A. 58/448 (Leipz. Z. 1924/433); v. Olsh. §. 181a N. 4; Ebermayer § 181a N. 3.

[167]) E. 42/211; G. A. 51/411; v. Olsh. § 181a N. 4; Ebermayer § 181a N. 4; Hartung 72/357; v. Tattenbach S. 18.

[168]) E. 34/215; G. A. 48/454, 49/130, 50/282, 51/43; Leipz. Z. 1915/434; v. Olsh. § 181a Nr. 4; Ebermayer § 181a N. 4; Schmidt-E. S. 206.

[169]) So allein Schmidt-Ernsthausen S. 207 ff.

[170]) Vergl. o. S. 13 (§ 4 Einl.) und u. S. 31 (§ 8 III).

[171]) So in den Materialien des Gesetzes: Komm. Ber. III in Sten. Ber. 1898/1900 Anl. Bd. 3 S. 2093; ferner die grammatische und logische Auslegung: Hartung 72/359; übereinstimmend Schlecht S. 12, v. Tattenbach S. 19.

aber ist, daß die Art, wie der Unzucht Vorschub geleistet wird, nicht wie bei den §§ 180, 181 auf „Vermittlung" und „Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit" beschränkt ist, sondern zur Strafbarkeit in objektiver Beziehung jede Förderung der Dirne in bezug auf die Ausübung des unzüchtigen Gewerbes genügt [173]). Wann diese Beziehung zur Ausübung des unzüchtigen Gewerbes vorliegt, ist abstrakt schwer zu bestimmen, mangels gesetzlicher Anhaltspunkte aber nicht auf die direkte [174]) Förderung der unmittelbaren Ausübung der Unzucht zu beschränken. Zum Begriff Förderlichsein gehört vielmehr auch die indirekte Förderung durch Akte, welche die Ausübung des unzüchtigen Gewerbes vorbereiten, erleichtern, sichern oder verdecken [175]). Daraus ergibt sich zugleich die Grenze der Strafbarkeit: Gilt die Förderung nicht der Dirne als solcher, so entfällt folgerichtig der § 181a. Andererseits ist es von vornherein belanglos, ob die Förderungshandlung in Ausübung eines erlaubten Gewerbes geschehen ist oder nicht [176]). Die Entscheidung richtet sich allein nach den Verhältnissen des Einzelfalles [177]).

Im einzelnen bedürfen die Begriffe „Schutzgewähren" und „Förderlichsein" einer eingehenden Erläuterung.

1. Unter „Gewähren von Schutz" fällt allgemein „jede Handlung, durch welche die Sicherheit der Dirne erhöht wird" [178]). Demnach nicht nur das unmittelbare, körperliche Beschützen bei Streitigkeiten mit anderen, oder das Schützen vor Entdeckung und Festnahme durch Polizeiorgane, sondern beispielsweise auch das bloße Verweilen in der Nähe zum Schutze gegen einen Kunden; auch falsche Aussagen zugunsten der Dirne kommen unter Umständen in Betracht [179]). Voraussetzung der Strafbarkeit ist aber, daß der Schutz kein rechtlich statthafter ist, so daß eine Verteidi-

[172]) h. M.; vergl. Hartung 72/360.

[173]) E. 34/79, 35/60; v. Olsh. § 181a N. 5; Ebermayer § 181a N. 5; Frank § 181a N. II 2; v. Liszt S. 556; Meyer S. 351; Schmidt-Ernsth. S. 195; Jaffa S. 29; Kauffmann S. 56; Bloch S. 40; a. M. nur Heilborn in G. A. 47/279 bis 280 und Binding S. 212, die — ohne Anhaltspunkte im Gesetz — nur diejenige Förderung darunter verstehen wollen, die nicht Kuppelei im techn. Sinn ist.

[174]) So Hartung 72/363, 364 und Bloch S. 42, die sich jedoch mit Unrecht auf E. 35/60 stützen, die eine indirekte Förderung nicht ausschließt.

[175]) v. Olsh. § 181a N. 5; Meyer S. 349; Schmidt-E. S. 210; Kauffmann S. 43; Schlecht S. 13 und Jaffa S. 30 lassen die Frage offen.

[176]) H. M.; vergl. v. Olsh. § 181a N. 5; Hartung 72/364 (mit dem anschaulichen Beispiel des Dienstmannes, der aus Eigennutz im Auftrage der Dirne ihr einen von ihr bezeichneten Mann zuführt.)

[177]) Uebereinstimmend Jaffa S. 29 und v. Olsh. § 181a N. 5; bezüglich des streitigen Beispiels vom „Friseur, der die Dirne schminkt", bejaht Ebermayer § 181a N. 5 schlechthin, Hartung 72/364 verneint.

[178]) E. 55/95; v. Olsh. § 181a N. 5a; Hartung 72/364.

[179]) Vergl. v. Olsh. § 181a N. 5a; Ebermayer § 181a N. 5; Frank § 181a N. II 2; Hartung 72/365; Meyer S. 348; Heilborn in G. A. 47/273; vergl. auch Allfeld S. 513 Anm. 48; v. Liszt S. 565.

gung der Dirne gegen rechtswidrige Angriffe nicht unter den § 181a fällt [180]).

2. Weiter geht der Begriff des „Förderlichseins". Er umfaßt, auf Einzelhandlungen des Zuhälters bezogen, allgemein alle Handlungen, durch die der Prostituierten für die Ausübung ihres unzüchtigen Gewerbes günstigere Bedingungen geschaffen werden, als sie vorher bestanden [181]). Ueber die zahlreichen Erscheinungsformen dieser Fördertätigkeit, deren abstrakte Abgrenzung nutz- und aussichtslos wäre, sei auf die umfangreiche Literatur verwiesen [182]). Ebenso wie in bestimmten Einzelakten kann auch im Gesamtverhalten des Täters ein Förderlichsein liegen, insbesondere in dem „Bereitsein zum Schutze der Dirne, in dem hierdurch hervorgerufenen Gefühl der größeren Sicherheit, oder in sonstigen intellektuellen Einwirkungen, durch die einer tunlichsten Ausdehnung des unzüchtigen Gewerbebetriebes Vorschub geleistet wird" [183]), deshalb auch im pflichtwidrigen Dulden [184]). Ob durch die Handlung das Unzuchtsgewerbe tatsächlich gefördert wurde, ist unerheblich [185]).

II. Daß der Begriff „Förderlichsein" ein sehr dehnbarer ist, wurde schon bei den Beratungen des Gesetzes bemerkt [186]). Man schuf ein ausreichendes Gegengewicht durch Beifügung der subjektiven alternativen Tatbestandsmerkmale der „Gewohnheitsmäßigkeit" und des „Eigennutzes" [187]), die die objektiven Merkmale des Förderns oder Schutzgewährens erst und endgültig zu strafbaren Handlungen stempeln. Wenn von manchen [188]) außerdem noch die Feststellung eines besonderen zuhälterischen Verhältnisses verlangt wird, da es sich aus dem ersten, nicht aber aus dem zweiten Mischtatbestande von selbst ergebe, so ist die allgemeine Unhaltbarkeit dieser Auffassung schon (o. § 4 I 3) dargelegt. Zu den obigen Gegenargumenten kommt hier noch das besondere, daß

[180]) v. Olsh. § 181a N. 5a; Ebermayer § 181a N. 5; Binding S. 212; Schwarz § 181a N. 3; Hartung 72/365.

[181]) v. Olsh. § 181a N. 5b; im Ergebnis übereinstimmend Ebermayer § 181a N. 5; Schmidt-Ernsthausen S. 210; Kauffmann S. 43; Bloch S. 43; enger Hartung 72/365.

[182]) bei Olsh. § 181a N. 5b; Ebermayer § 181a N. 5; Allfeld S. 513 Anm. 49; Frank § 181a N. II 2; Bloch S. 43; v. Tattenbach S. 21; vergl. E 35/59; 41/340.

[183]) E. 34/72, 78; 35/59; v. Olsh. § 181a N. 5b; Ebermayer § 181a N. 5; Hartung 72/365; v. Liszt S. 556; Meyer S. 347; Donig S. 204.

[184]) E. 58/227 (betr. Rechtspflicht des Ehemanns gegen die Unzucht der Ehefrau einzuschreiten); v. Olsh. § 181a N. 5b und § 180 N. 9.

[185]) gl. M. Kauffmann S. 43; Hartung 72/366; Bloch S. 43; v. Tattenbach S. 24.

[186]) vergl. Sten. Ber. 1890/1892 Anl. Bd. 6 S. 3886.

[187]) die aus dem § 180 übernommen wurden (vergl. Begr. in Sten. Ber. 1890/1892 Anl. Bd. 6 S. 3886) und so auch subjektiv — vergl. o. S. 21 (§ 6 I) am Anf. — die §§ 180/181 und 181a einander annähern.

[188]) E. 34/72, 35/56; G.-A. 49/130; v. Olsh. § 181a N. 5b; Ebermayer § 181a N. 5; vergl. o. S. 15 (§ 4 I 3).

den Gesetzgeber gerade die umgekehrte Anschauung leitete: Die Einfügung der zweiten Alternative sollte den u. U. schwierigen Beweis der Ausbeutung in der ersten Alternative erleichtern, so daß „mit Sicherheit auf das Zuhältertum geschlossen werden kann“ [189]). So besteht hier noch weniger als beim ersten Mischtatbestand Anlaß zu der fraglichen Feststellung [190]), die vielmehr in Verbindung mit den obigen objektiven Merkmalen durch die Tatbestandsmerkmale der Gewohnheitsmäßigkeit oder des Eigennutzes ersetzt wird.

1. Gewohnheitsmäßigkeit entspringt einem durch Uebung ausgebildeten, bewußt oder unbewußt selbsttätig fortwirkenden Hang zur wiederholten Vornahme von Handlungen gleicher Art [191]). Die bloße Geneigtheit reicht nicht aus [192]). Der Hang, der dem allgemeinen Hang zu unzüchtigem Treiben oder zu kupplerischer Tätigkeit i. S. der §§ 180, 181) [193]) nicht ohne weiteres gleichgesetzt werden darf, muß zur Zeit der Begehung der einzelnen Tat schon vorhanden sein [194]). Damit ist begrifflich eine Mehrheit von Einzelhandlungen erfordert. Denn eine bestehende Gewohnheit setzt eine bereits zum Hang gewordene Uebung, also eine mehrmalige Verübung voraus [195]). Die Einzelhandlungen können an verschiedenen Orten begangen sein [196]). Die Beurteilung der gewohnheitsmäßigen kupplerischen Zuhälterei sei spezieller Betrachtung (u. § 8 I 1) vorbehalten.

2. Eigennutz ist dasjenige auf eigenen Nutzen gerichtete Streben, das zugleich den Geboten der Moral zuwider nicht die gebührenden Rücksichten auf die Interessen anderer nimmt [197]). Die Motive, ob edle oder schlechte, sind bedeutungslos [198]). Der angestrebte Nutzen braucht nicht in einem Vermögensvorteil zu bestehen [199]), muß aber ein materieller [200]), wenn auch mittelbarer sein

[189]) Begr. in Sten. Ber. 1890/1892 Anl. Bd. 6 S. 3885; Komm. Ber. III in Sten. Ber. 1898/1900 Anl. Bd. 3 S. 2093.

[190]) wie es richtig von Schmidt-Ernsthausen S. 192/193 erkannt ist, der die Feststellung nur beim ersten Mischtatbestand für nötig hält; vergl. o. § 4 I 3.

[191]) E. 32/394, 397, 59/142 ff.; v. Olsh. § 180 N. 10; Allfeld S. 234; Kauffmann S. 44; Hartung 72/367; Frank § 74 N. V 2bα, sowie Spezialliteratur.

[192]) Leipz. Z. Bd. 18 S. 39; v. Olsh. § 180 N. 10.

[193]) E. 57/385; v. Olsh. § 181a N. 6; Ebermayer § 181a N. 5.

[194]) JW. Bd. 46 S. 746, 16; v. Olsh. § 180 N. 10.

[195]) Köhler, Lehrb. S. 549; damit ist nicht gesagt, daß mehr als ein Einzelfall zum Urteil stehen muß: E. 41/137; v. Olsh. § 260 N. 5b und 6b; Hartung 72/367; Recht 1904 S. 110; über die in Betracht kommenden Fälle v. Tattenbach S. 22.

[196]) E. 24/243.

[197]) E. 6/35; 9/129; 16/56; 26/40; 41/285; v. Olsh. § 180 N. 11.

[198]) v. Olsh. § 180 N. 11; Kauffmann S. 44; Hartung 72/370.

[199]) wie v. Liszt S. 554 mit Anm. 8, Binding S. 207, Hartung 72/371 annehmen.

[200]) so h. M.: Außer Anm. 199 noch Rspr. 4/810; v. Olsh. § 180 N. 11; Ebermayer § 180 N. 7b; Allfeld S. 511; Frank § 181 N. V 2 mit kleiner,

und mit der Förderung der Gewerbsunzucht in Zusammenhang stehen[201]). Das Gesetz kleidet dieses Erfordernis in die Worte: „Aus Eigennutz", d. h. der Eigennutz muß Beweggrund der zuhälterischen Fördertätigkeit gewesen sein; gleichgültig ist, ob der erstrebte Nutzen tatsächlich erreicht wurde[202]).

3. Der Vorsatz des Täters umfaßt außer dem Wissen und Wollen sämtlicher Tatbestandsmerkmale auch den Eigennutz seiner Handlungsweise, nicht aber die Gewohnheitsmäßigkeit[203]).

§ 7. Die qualifizierte Zuhälterei.

Zwei verschärfte Unterarten des Zuhältervergehens enthält Absatz 2 des § 181a: „Ist der Zuhälter der Ehemann der Frauensperson, oder hat der Zuhälter die Frauensperson unter Anwendung von Gewalt oder Drohungen zur Ausübung des unzüchtigen Gewerbes angehalten", so tritt eine Erhöhung der Mindeststrafe ein. Beide Fälle[204]) setzen also voraus, daß mindestens einer der beiden Mischtatbestände des Abs. 1, ausbeuterische oder kupplerische Zuhälterei, gegeben ist.

1. Die erste Qualifikation trifft die sog. Zuhälterehe. Voraussetzung der Straferhöhung ist das Bestehen einer formell gültigen Ehe zwischen Zuhälter und Dirne zur Zeit der Tat, mag die Ehe auch anfechtbar oder materiell nichtig sein (matrimonium nullum). Dagegen genügt nicht eine Ehe, die wegen Nichtbeachtung der Formvorschrift des § 1317 BGB ohne weiteres nichtig ist (matrimonium non existens), falls nicht nach § 1324 Abs. 2 BGB die Ehe rückwirkend gültig geworden ist[205]). Den straferschwerenden Umstand beseitigt naturgemäß Scheidung der Ehe und ent-

---

aber berechtigter Einschränkung (Ablehnung von E. 16/56: Gestattung des Beischlafs als Vorteil); a. M. nur Kauffmann S. 48, der — zu weit gehend — immateriellen Nutzen ausreichen läßt.

[201]) Schmidt-Ernsthausen S. 216; Kauffmann S. 47; Hartung 72/371; v. Tattenbach S. 23; nicht, wie Kauffmann S. 47 Anm. * irrtümlich angibt, Jaffa, der S. 30 auf die betr. Literatur verweist.

[202]) E. 9/129; 25/142, 143; 41/225; v. Olsh. § 180 N. 11; Frank § 181 N. V. 2; Hartung 72/370.

[203]) h. M.; vergl. v. Olsh. § 181a N. 6; Hartung 72/371.

[204]) Es sind straferhöhende Umstände i. S. der §§ 263, 265, 267 StPO: v. Olsh. § 181a N. 7; Hartung 72/371.

[205]) Dann kann aber der Täter dennoch nicht wegen der in der 10jährigen Zwischenzeit begangenen Zuhälterei bestraft werden, weil es zur Zeit der Handlung an einer gültigen Ehe fehlte, andererseits die Betrachtungsweise des BGB in § 1324 Abs. 2 für das Strafrecht nicht maßgebend ist, auch nicht auf dem Umweg über den § 1329 BGB, wie v. Olsh. § 171 N. 3 meint; wie im Texte übereinstimmend Frank § 171 N. I Abs. 2; Ebermayer § 171 N. 3; Binding S. 225; Hartung 72/373; Schmidt-Ernsthausen S. 216; v. Tattenbach S. 25.

sprechend Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft[206]). Eine bloß vorübergehende Trennung der Ehegatten genügt nicht[207]).

Der innere Grund der Strafschärfung für die Zuhälterehe liegt im Wesen der Ehe und der Stellung des Ehemanns (§§ 1353, 1354 BGB.) in der Ehe, die ihm die Rechtspflicht[208]) auferlegen, der Unzucht der Ehefrau entgegenzutreten. Ein bloßes Dulden der Unzuchtsausübung kann aber[209]) als Förderung i. S. der zweiten Alternative des Abs. 1 nur dann angesehen werden, wenn der Ehemann tatsächlich die Möglichkeit hatte, durch geeignete Maßnahmen dem Unzuchttreiben Einhalt zu tun[210]). Ist er dazu nicht in der Lage oder kann ihm ein Einschreiten nach der Sachlage nicht zugemutet werden, so ist er auch nicht verpflichtet, auf den unzuchttreibenden Dritten einzuwirken[211]).

Der Vorsatz des Täters muß das Bewußtsein umfassen, daß er Zuhälter gerade seiner Ehefrau ist, andernfalls schließt der § 59 StGB. die Anwendbarkeit des § 181a Abs. 2 aus.

II. Die zweite Unterart betrifft eine Beeinflussung des Willens der Dirne in einer vom Täter beabsichtigten Richtung[212]), das Anhalten zur Gewerbsunzucht. Da die Qualifikation die Tatbestandsmerkmale der einfachen Zuhälterei voraussetzt, somit auch eine Frauensperson, die bereits gewerbsmäßig Unzucht treibt, fällt das Anhalten dazu, sich der Gewerbsunzucht zu ergeben, nicht unter die Zuhälterei[213]), sowenig wie das Anhalten einer Dirne zur Ausübung der Gewerbsunzucht ohne die anderen Voraussetzungen des § 181a Abs. 1 unter Abs. 2 fällt[214]). Andererseits genügt das Anhalten einer Dirne zur Unzucht erst dann, wenn es „unter Anwendung von Gewalt oder Drohungen" geschieht.

1. Unter Gewalt ist die Aufwendung irgendwelcher erheblichen Kraft (durch physisch wirkende Tätigkeit) zur Ueberwindung eines Widerstandes zu verstehen[215]). Ob der Gewalt wirklich

[206]) Hierüber besonders Winkler in Ger. S. 58/245; vergl. auch Hartung 72/373.

[207]) E. 41/113; 60/246; über die formalen Voraussetzungen gl. M. v. Olsh. § 171 N. 3a, § 181 N. 4a in Verb. mit § 181a N. 7; Ebermayer § 171 N. 3; Hartung 72/373.

[208]) So mit Recht E. 22/332; 48/196; 40/165; 58/97; 58/227; G. A. 39/435; 41/274; 50/393; 53/164; v. Olsh. § 181 N. 4a; vergl. Komm. Ber. I in Sten. Ber. 1892/1893 Anl. Bd. 2 S. 937; a. M. Frank § 181 N. III Abs. 3, dem dies „sehr bedenklich" erscheint.

[209]) Als Unterlassung einer Rechtspflicht und deshalb rechtswidrig; vergl. Frank § 1 N. IV; Köhler, Lehrb. S. 217; Beling S. 34.

[210]) E. 58/227; v. Olsh. § 181 N. 4a; auch Frank § 181 N. III Abs. 3.

[211]) E. 58/97, 226; G. A. 58/169.

[212]) weshalb Schmidt-Ernsthausen S. 217 in ihr zugleich ein Delikt gegen die Freiheit sieht.

[213]) Schmidt-Ernsth. S. 217; Kauffmann S. 50; Hartung 72/372.

[214]) So richtig v. Olsh. § 181a N. 7b; Hartung 72/372; Bloch S. 49; v. Tattenbach erwähnt S. 24 unrichtig Frank § 181a N. III, der diese Frage nicht erörtert; a. M. G. A. 48/448, sowie Ebermayer § 181a N. 6.

[215]) Allfeld S. 383; Frank § 52 N. I 1; vergl. v. Olsh. § 113 N. 23a.

Widerstand geleistet wird, ist belanglos[216]). In Frage kommt für den Tatbestand wohl nur die kompulsive Gewalt, da ein unmittelbarer, absoluter Zwang zur Ausübung der Gewerbsunzucht schwer denkbar ist[217]) Und zwar genügt m. E. auch eine gegen Sachen oder Dritte gerichtete Gewalt, sofern sie sich indirekt derart gegen die Person wendet, daß sie dieser physisch fühlbar ist, oder wenn sie als Drohung wirken soll[218]). Von der Drohung selbst unterscheidet sich die compulsiva dadurch, daß sie ein Uebel enthält, nicht nur, wie die Drohung, in Aussicht stellt.

2. D r o h u n g bedeutet die Ankündigung eines Uebels in dem Sinne, daß der Ankündigende dessen Eintritt bewirken oder doch befördern werde[219]). Das Uebel braucht nicht gerade die bedrohte Dirne treffen sollen[220]), es genügt, daß die Drohung im konkreten Falle als solche empfunden wird und deshalb geeignet ist, auf die Willensbildung der Dirne einzuwirken. Entscheidend ist für den Vorsatz die Absicht und das Bewußtsein des Täters, diese Wirkung hervorzurufen, ohne daß es auf die Ernstlichkeit der Drohung ankommt[221]). Ob das angedrohte Verhalten rechtlich unzulässig, erlaubt oder gar geboten ist, (z. B. Drohung mit Verlassen), ist m. E. gleichgültig[222]), da die (die Strafschärfung motivierende) Wirkung auf die Dirne die gleiche bleibt. Wenn das Gesetz von „Drohungen" spricht, so heißt das im Sprachgebrauch des StGB.[223]) nicht, daß mehr als e i n F a l l des Anhaltens zur Strafbarkeit nötig wäre[224]).

3. Das Anhalten muß nicht „durch", sondern „u n t e r A n w e n d u n g v o n" Gewalt oder Drohungen erfolgen. Damit ist zum Ausdruck gebracht[225]), daß ein Kausalzusammenhang zwischen dem Anhalten und der Ausübung des unzüchtigen Gewerbes nicht erfordert wird; das Anhalten ist also mit der Willensbeeinflussung vollendet, ein Erfolg nicht nötig: Auch wenn die Dirne ohnehin die

---

[216]) v. Olsh. § 240 N. 5e; Frank § 52 N. I 1 Abs. 2.

[217]) Die Scheidung in absolute und kompulsive Gewalt (vergl. Allfeld S. 383, Frank § 52 N. I 1) erledigt zugleich die Streitfrage, ob in der Gewalt hier nur ein Ausdruck der Drohung zu sehen ist; (so Schmidt-Ernsth. S. 217, Hartung 72/374 gegen Kauffmann S., 51); denn die kompulsive Gewalt wirkt vermittels der in ihr liegenden Drohung der Fortsetzung oder Wiederholung der Gewalt.

[218]) Allfeld S. 383; Ebermayer § 240 N. 3; Frank § 240 N. II 1.

[219]) v. Olsh. § 48 N. 11a; Allfeld S. 383; Frank § 48 N. II 1a; Binding S. 83; Hartung 72/374; Bloch S. 50.

[220]) E. 17/82 ff.; Allfeld S. 383; Frank § 48 N. II 1a; Hartung 72/374.

[221]) v. Olsh. § 253 N. 5 und § 181a N. 7b; Hartung 72/375.

[222]) Uebereinstimmend Ebermayer § 181a N. 6; Bloch S. 51; Frank § 253 N. II 2 Abs. 3 und 5; ablehnend v. Olsh. § 181a N. 7b; v. Tattenbach S. 26.

[223]) vergl. z. B. §§ 134, 137, 151, 166, 176, 301 StGB.

[224]) G. A. 48/135; v. Olsh. § 181a N. 7b.

[225]) eine näher liegende Erklärung ist nicht denkbar; a. M. nur Schlecht S. 15.

Gewerbsunzucht weiter ausgeübt hätte und hat, tritt die Strafschärfung des § 181a Abs. 2 ein [226]).

Ist jedoch im Einzelfall Kausalzusammenhang gegeben, so ist auch dem Tatbestand des § 240 StGB genügt. Er hat mit der Nötigung des § 181a die Richtung gemeinsam, spezialisiert aber zugleich das erzwungene Verhalten. Der § 240 wird deshalb als Gattungdelikt [227]) von § 181a Abs. 2 als dem Spezialdelikt konsumiert [228]). Zielte die Nötigung überhaupt nicht auf Ausübung der Gewerbsunzucht, sondern z. B. auf Erlangung des Lebensunterhalts, so kommt § 181a Abs. 2 nicht in Frage [229]).

II. Einheit und Mehrheit des Delikts.

§ 8. Kombinationsmöglichkeiten innerhalb des § 181a.

I. Der § 181a stellt keinen einheitlichen Deliktstatbestand auf. Er gibt vielmehr alternativ zwei Tatbestände, von denen nur einer verwirklicht zu werden braucht, um die Strafdrohung zu verwirken. Die zweite Alternative ist ihrerseits in zwei Unterformen gespalten, so daß das Zuhältereidelikt letzten Endes in drei Grundformen gesondert verwirklicht werden kann. Daraus ergeben sich zahlreiche Kombinationsmöglichkeiten der Begehung innerhalb des § 181a, deren Zahl dadurch noch verdoppelt wird, daß das Delikt einer oder mehreren Dirnen gegenüber begangen werden kann.

Die Lösung geht jeweils auf die Grundfeststellung hinaus, ob Einheit oder Mehrheit des Vergehens gegeben ist. Dabei spielen die Begriffe des Kollektivdelikts und des fortgesetzten Delikts eine maßgebende Rolle. Sie bedürfen deshalb vorweg einer grundsätzlichen Klärung.

1) Unbedingt zu weit geht die Auffassung Meyers [230]), der ohne weiteres alle verschiedenen Tatbestände des § 181a unter den Kollektivdeliktsbegriff nimmt. Kollektivdelikte sind nur solche, bei denen das Gesetz als Begriffsmerkmal oder als Strafschärfungsmerkmal Gewohnheitsmäßigkeit, Gewerbsmä-

[226]) gl. M. G. A. 57/201; 64/551; v. Olsh. § 181a N. 7b; Leipz. Z. 1917/962; Frank § 181a N. III; Meyer S. 349; Kauffmann S. 50, 52; Hartung 72/375; Bloch S. 50; a. M. nur Schlecht S. 15.

[227]) nicht infolge der Verschiedenheit der Strafsatzungen (wie Hartung 72/376 meint und dennoch zur Ausschließung des § 240 kommt), die eher das entgegengesetzte Ergebnis (Idealkonkurrenz) ergeben würde.

[228]) so richtig Schmidt-Ernsthausen S. 218; Frank § 240 N. VIII 1; Binding S. 212 oben; v. Tattenbach S. 27; Meyer S. 350; im Ergebnis G. A. 48/136; a. M. Heilborn in G. A. 47/281; Kauffmann S. 51.

[229]) vielmehr Idealkonkurrenz des § 181a Abs. 1 mit Erpressung: Schmidt-Ernsth. S. 218; v. Olsh. § 181a N. 7b; Kauffmann S. 50; Hartung 72/376; v. Tattenbach S. 27.

[230]) Meyer S. 349; auch Mittermaier S. 192; nicht auch Jaffa, wie Hartung 73/287 Anm. 1 irrtümlich annimmt: Denn Jaffa S. 32 hat 1.) nur das Verhältnis der 1. zur 2. Alternative im Auge, 2.) bringt er es weder ausdrücklich noch stillschweigend unter den Kollektivdeliktsbegriff.

ßigkeit oder Geschäftsmäßigkeit der Verübung verlangt [231]). Das trifft bei § 181a offensichtlich nur für die erste Unterform der zweiten Alternative, die gewohnheitsmäßige kupplerische Zuhälterei zu. Zu den speziellen Ausführungen oben § 6 II 1) ist allgemein zu ergänzen: Das Kollektivdelikt fällt unter die Fälle der Verbrechenseinheit, die ihre praktische Bedeutung vor allem in der Strafzumessung hat. Der Richter darf nicht über die angedrohte Höchststrafe hinausgehen, mag die Zahl der Einzelhandlungen noch so groß sein. Kauffmann [232]) hat im Anschluß an v. Lilienthal gegen die Auffassung des Kollektivdelikts als Verbrechenseinheit Bedenken und fordert für das Gewohnheitsverbrechen strengere Bestrafung als für das einfache Grunddelikt; denn „aus dem Wesen des Kollektivdelikts folge, . . . daß die Bestrafung der tatsächlich vorliegenden Handlungen milder ist als die eines Zusammentreffens mehrerer Verbrechen". Diese Auffassung ist zumindest für den § 181a offenbar unrichtig. Denn Gewohnheitsmäßigkeit ist hier ein Tatbestandsmerkmal in dem Sinne, daß bei seinem Fehlen kupplerische Zuhälterei ohne Eigennutz überhaupt nicht unter § 181a, auch nicht unter § 180 fällt; das Verbrechen, somit auch die Strafbarkeit, kommt m. a. W. erst mit dem Hinzutreten der Gewohnheitsmäßigkeit zustande, so daß von einer „milderen" Bestrafung mangels eines Vergleichsmaßstabes logisch keine Rede sein kann. Wenn sich aber nach der einmaligen Verwirklichung des Delikts infolge des Hanges die Deliktshandlungen häufen, so kann das in der Strafbemessung zum Ausdruck kommen, ohne daß man von der Auffassung als Deliktseinheit abgehen müßte.

Wohl aber kann der dieser Auffassung zugrunde liegende richtige Gedanke, daß der Gewohnheitsverbrecher weit gefährlicher ist und deshalb strenger bestraft werden soll als der Gelegenheitsverbrecher, anders, nämlich in der Konkurrenzlehre, Verwendung finden: Die Handlungen des Kollektivdelikts gelten regelmäßig auch für die Konkurrenz mit anderen Delikten als Einheit [233]). Wenn nun diese Einzelhandlungen mit dritten Delikten ideell konkurrieren, so nimmt die überwiegende Meinung unter diesen dritten Delikten ebenfalls Idealkonkurrenz an, „da die dritten Delikte sämtlich durch Handlungen begangen werden, die zufolge des konkurrierenden (—hier—) Kollektivdelikts als Einheit erscheinen" [233]). Darin liegt aber m. E. eine unnötige Ueberspannung der Folgerungen aus der Deliktseinheit, die in Wahrheit eine mittelbare Bevorzugung des Gewohnheitsverbrechers gegenüber dem Gelegenheitsverbrecher enthält. Schon aus diesem Grunde ist hier mit Köhler [234]) Realkonkurrenz anzunehmen.

[231]) Köhler, Lehrb. S. 548; Allfeld S. 234.
[232]) Kauffmann S. 44—46.
[233]) Frank § 74 N. V 2 drittletzter Abs.; vergl. E. 31/114.
[234]) Köhler, Grenzl. S. 90 Anm. 3 mit weiterer Begründung; so auch E. 42/203.

2) Die Ausführungen gelten in gleicher Weise für den anderen Hauptfall der Deliktseinheit, das fortgesetzte Verbrechen. Ein solches liegt vor, „wenn die mehrfache Verwirklichung des nämlichen Grunddelikts erfolgt als Betätigung der gleichen konkretisierten schuldhaften Willensrichtung gegen zusammenfaßbare Angriffsobjekte“ [235]). Damit sind die Härten der reichsgerichtlichen Auffassung umgangen, die verlangt, daß der Vorsatz „von vornherein den Gesamterfolg umfaßt“ [236]), die Kasuistik der Begriffsbestimmung von Allfeld [237]) und Frank [238]) dient, soweit mit der angegebenen Definition vereinbar, als brauchbare Erläuterung.

II. Um die einzelnen Kombinationsmöglichkeiten der Begehung innerhalb des Tatbestandes des § 181a übersichtlich untersuchen zu können, mag eine kurze Bezeichnung der Einzelfälle eingeführt werden. Es bedeuten im folgenden:

I 1) = 1. Alternative des § 181a Abs. 1: Ausbeuterische Zuhälterei

I 2) = 2. Alternative des § 181a Abs. 1: Kupplerische Zuhälterei, und zwar

I 2)a = 1. Unterform der 2. Alternative: Gewohnheitsmäßige kupplerische Zuhälterei,

I 2)b = 2. Unterform der 2. Alternative: Eigennützige kupplerische Zuhälterei.

1) Zunächst sei angenommen, daß sich die Handlungen des Zuhälters auf dieselbe Dirne beziehen:

I 1) — I 1): Mehrere Fälle der 1. Alternative stellen sich in der Regel als fortgesetztes Delikt dar [239]). Denn das „Beziehen“ des Lebensunterhalts setzt einen wiederholten Empfang voraus. Liegt jedoch zwischen den einzelnen Bezügen eine längere Unterbrechung, so tritt Realkonkurrenz ein. Die Entscheidung ist im Grunde Tatfrage [240]).

I 2)a — I 2)a: Verschiedene Fälle der gewohnheitsmäßigen Unzuchtsförderung begründen stets ohne weiteres ein einheitliches Kollektivdelikt [241]).

I 2)b — I 2)b: Dagegen stehen mehrere Fälle der eigennützigen kupplerischen Zuhälterei regelmäßig im Verhältnis der Real-

---

[235]) Köhler, Lehrb. S. 548; im einzelnen S. 539 ff.; vergl. Wachenfeld S. 112.

[236]) E. 51/305; ferner E. 15/23; 23/300; 41/98; 44/223; 46/17; dagegen Beling S. 101.

[237]) Allfeld S. 232, 233.

[238]) Frank § 74 N. V 1_{α} vorletzter Abs.

[239]) h. M.; vergl. v. Olsh. § 181a N. 9a; Frank § 181a N. VI; sämtliche Diss.; a. M. Ebermayer § 181a N. 8a (für Kollektivdelikt); ebenso Leipz. Z. 1915/433.

[240]) vergl. Hartung 73/287; Frank § 181a N. VI.

[241]) G. A. 51/57; v. Olsh. § 181a N. 9b; Ebermayer § 181a N. 8c; a. M. nur Kauffmann S. 54, der im allgem. Realkonkurrenz annimmt.

konkurrenz[242]), wenn nicht die Voraussetzungen eines fortgesetzten Verbrechens gegeben sind.

I 2)a — I 2)b: Bestritten ist der Fall des Zusammentreffens beider Unterfälle der kupplerischen Zuhälterei. Hartung[243]) entscheidet sich für Zusammenfassung aller Einzelhandlungen zu einem Kollektivdelikt. Denn „handelt der Zuhälter einmal gewohnheitsmäßig, so durchdringt diese Eigenschaft des Täters seine sämtlichen Willensbetätigungen, und es kann der Umstand, daß einige derselben durch Eigennutz veranlaßt sind, nur bei der Strafbemessung eine Rolle spielen". Diese Begründung geht offenbar auf die oben I 1) der Ausführungen abgelehnte, weil den Einheitsbegriff überspannende Auffassung vom Kollektivdelikt zurück. Man kann sich m. E. aber auch nicht mit der h. M.[244]) für Idealkonkurrenz entscheiden. Denn die Verwirklichung beider Unterfälle kann nicht als eine Verletzung „mehrerer Strafgesetze" i. S. des § 73 StGB konstruiert werden. Denn wenn man schon mit Hartung[245]) annehmen wollte, daß die beiden Alternativen I 1) und I 2) i. S. des § 265 StPO verschiedene Strafgesetze darstellen, was noch zu prüfen sein wird, so besteht nicht der geringste Anlaß, diese Scheidung auch für die Unterfälle der 2. Alternative anzunehmen. Aus Sinn und Wortlaut des Gesetzes ist vielmehr zwanglos zu entnehmen, daß die 2. Alternative ein einheitliches, geschlossenes Delikt, richtiger noch eine selbständige Erscheinungsform[246]) des Grunddelikts der Zuhälterei darstellen soll. Für diese selbständige Erscheinungsform sind zwei Unterformen der Begehung vorgesehen. Daraus folgt, daß die Verwirklichung beider Unterformen nur eine Gesetzesverletzung darstellt und als Fall der „Kumulation der Deliktsunterfälle"[247]) (oder Alternativität der Tatbestände) als Deliktseinheit zu werten ist. Das Ergebnis ist somit begrifflich das gleiche wie für Hartungs Kollektivauffassung; tatsächlich kommt die Annahme der Deliktseinheit ebenso wie die der Idealkonkurrenz bei der Strafzumessung zum gleichen Ergebnis, da dort das Absorptionsprinzip des § 73 infolge Einheit des Strafgesetzes nicht zur Anwendung kommen kann[248]).

2) Wird das Delikt in den dargelegten Kombinationen verschiedenen Dirnen gegenüber begangen, so ist regelmäßig

[242]) E. 7/232; 10/22; G. A. 51/58; v. Olsh. § 181a N. 9c; sonst h. M., a. M. nur Meyer S. 350.

[243]) Hartung 73/289; ähnlich Schmidt-Ernsth. S. 221.

[244]) E. 7/232; v. Olsh. § 181a N. 9d in Verb. mit § 180 N. 15c; Ebermayer § 181a N. 8e; Kauffmann S. 55; v. Tattenbach S. 29; a. M. wohl Wachenfeld S. 470 oben.

[245]) Hartung 72/333; nach ihm Bloch S. 22; auch R. G. in D. J. Z. 1905 S. 268.

[246]) hier nicht in der strafrechtlichen Bedeutung, sondern im Sinne von Spielart, Abart gebraucht.

[247]) Köhler, Lehrb. S. 551.

[248]) was Kauffmann S. 55 erkannt hat.

Realkonkurrenz anzunehmen[249]). Grundsätzlich ist die Annahme einer fortgesetzten Tat nicht ausgeschlossen. Die Entscheidung ist Tatfrage[250]). Daß auch Fälle des Kollektivdelikts in bezug auf verschiedene Dirnen denkbar sind, wird zum Teil bejaht[251]), wird aber schwer zu konstruieren sein.

III. Mit am streitigsten ist das Verhältnis der beiden Alternativen I 1) und I 2) zueinander. Drei Auffassungen stehen sich gegenüber, ohne daß eine die h. M. für sich beanspruchen könnte: Deliktseinheit[252]), Idealkonkurrenz[253]), Realkonkurrenz[254]). Die Begehung gegenüber mehreren Dirnen scheidet von vornherein aus, da hier Realkonkurrenz die anerkannte Regel bildet. Somit bleibt übrig die Begehung beider Alternativen gegenüber derselben Dirne.

Die Entscheidung hängt davon ab, ob im § 181a zwei verschiedene Tatbestände i. S. des § 73 StGB bzw. zwei verschiedene Strafgesetze i. S. des § 265 StPO zu sehen sind oder nicht. Der Streit darüber hat mangels jeden Anhaltspunktes im Gesetz seine Berechtigung. Einen Fingerzeig zur Lösung gibt aber m. E. die Entstehung des § 181a. Die Motive[255]) lassen erkennen, daß die Zweiteilung deshalb absichtlich gewählt wurde, um die beiden Haupterscheinungsformen des Zuhältertums strafen zu können. Damit ist m. E. zum Ausdruck gebracht, daß nur ein Grunddelikt in Frage steht, das Delikt der Zuhälterei; ferner, daß die beiden Alternativen keine Selbständigkeit i. S. des § 73 StGB, geschweige des § 265 StPO beanspruchen können, vielmehr nur Unterformen darstellen, die zwar kasuistisch, aber wohl die Hauptfälle umfassend, eine strafrechtliche Erfassung des Grunddeliktes zu ermöglichen bestimmt sind[256]). Das ist richtig erkannt von Kauffmann[257]), der das Verhältnis der beiden Alternativen sieht „als die sich gegenseitig ergänzende Normierung ein und desselben Deliktsbegriffs" und entspricht auch am besten dem Wesen der Zuhälterei. Denn eben in der Vereinigung beider Alternativen liegt — wie es

---

[249]) E. 41/340; G. A. 51/57; Leipz. Z. 1922/298; Strafrechtsz. 1922 S. 173; v. Olsh. § 181a N. 9 nach e; a. M. Meyer 350 (Deliktseinheit).

[250]) Leipz. Z. 1915 S. 218, 1922 S. 298; Strafrechtsz. 1916 S. 79, 1922 S. 173.

[251]) Ebermayer § 181a N. 8c für den Fall I 2)a—I 2)a.

[252]) Vertreten von Jaffa S. 32, Hamann S. 41, Schmidt-Ernsthausen S. 200, Kauffmann S. 53; mit Einschränkung wohl auch Frank § 181a N. VI.

[253]) Ebermayer § 181a N. 8e.

[254]) E. 41/340, 343; v. Olsh. § 181a N. 9e; Hartung 73/289; v. Tattenbach S. 29.

[255]) Begr. in Sten. Ber. 1890/1892 Anl. Bd. 6 S. 3885; Komm. Ber. I in Sten. Ber. 1892/1893 Anl. Bd. 2 S. 936; Komm. Ber. II in Sten. Ber. 1897/1898 Anl. Bd. 3 S. 1755.

[256]) So auch Voß in G. A. 58/436, der die beiden Alternativen als „exemplikative Variationen" bezeichnet; richtig Mittermaier S. 192 oben.

[257]) Kauffmann S. 24; ebenso Bloch S. 22.

Schmidt-Ernsthausen [258]) nennt — die „vollkommenste Erscheinungsform" der Zuhälterei, die sich dann darstellt als „eine auf gegenseitigen Leistungen beruhende materielle Interessengemeinschaft dergestalt, daß die Leistungen der Dirne ihrem unsittlichen Erwerbe entstammen, die des Mannes ihrer Gewerbeausübung zustatten kommen". Eine Aufteilung in zwei selbständige Delikte wäre hier gekünstelt und widerspräche der Absicht des Gesetzgebers.

Die Folgerung ist die, daß die Begehung beider Alternativen durch denselben Täter den § 181a nur einmal verletzt: Die „Kumulation der Deliktsunterfälle" [259]), mag man sie Alternativität der Tatbestände oder mit Wachenfeld [260]) „Gesamtverbrechen" nennen, fällt unter die Verbrechenseinheit. Ihre Wirkung liegt auf dem Gebiet der Strafzumessung.

§ 9. Das Verhältnis des § 181a zu anderen strafbaren Handlungen.

Die Möglichkeit des Zusammentreffens der Zuhälterei mit anderen Straftaten ist theoretisch nicht begrenzt. Es genügt deshalb, wenn im folgenden nur die praktisch wichtigsten und häufigsten Fälle Erwähnung finden.

I. Sehr bestritten ist das Verhältnis von Zuhälterei und Kuppelei.

1) Darüber allerdings, daß die ausbeuterische Zuhälterei mit Kuppelei in Idealkonkurrenz treten kann, besteht heute Einigkeit [261]). Denn Gemeinsamkeiten der beiden Tatbestände sind nicht zu erkennen. Das geht schon daraus hervor, daß — wie oben § 2 a. Anf. dargelegt wurde — die ausbeuterische Form der Zuhälterei den Hauptanlaß gab zur Einfügung des § 181a ins StGB, da man sie mit keiner der bestehenden Normen zu erfassen vermochte.

2) Daß dagegen die kupplerische Zuhälterei [262]) vom Reichsger. anfangs als Kuppelei bestraft werden konnte, (vergl. oben § 2 a. Anf.), deutet eine weitgehende Aehnlichkeit der beiden Tatbestände an. Ob sie im Verhältnis der Gesetzes- oder der Idealkonkurrenz zueinander stehen, ist eine bis heute unentschiedene Streitfrage. Die fragliche höchstrichterliche Auffassung wurde seinerzeit als zu weitgehend allgemein abgelehnt. Das Reichsgericht hat seine Anschauung in der Weise eingeschränkt und verbessert, als es heute zwar anerkennt, daß das „Förderlichsein" des § 181a 2. Alternative über die Kasuistik des „Vorschubleistens" in § 180

[258]) Schmidt-Ernsthausen S. 200.

[259]) Köhler, Lehrb. S. 551; vergl. vor. S. Anm. 247.

[260]) Wachenfeld S. 108.

[261]) vergl. v. Olsh. § 181a N. 9 i; Ebermayer § 181a N. 9 f; Frank § 181a N. VII; Hartung 73/296; früher a. M. nur, aus seiner Auffassung des § 181a folgerichtig, Voß in G. A. 58/436, 437 und Meyer S. 350.

[262]) im folgenden ist ausschließlich von ihr, d. i. der 2. Alternative des § 181a die Rede.

hinausgeht; es hält aber in ständiger Rechtsprechung [263]) daran fest, daß der § 181a als speziellerer Tatbestand den § 180 ausschließe. Der Auffassung als Gesetzeskonkurrenz hat sich eine Reihe namhafter Autoren angeschlossen [264]).

Von Anfang an wurden gegen die Annahme der Spezialität Bedenken geäußert, die notwendig zur Annahme der Idealkonkurrenz führen mußten [265]). Die Argumente lassen sich in drei Gruppen unterbringen: Gesetzesmaterialien, Erwägungen logischer und solche rechtspolitischer Natur.

a) Bei der Beratung in der II. Kommission wurde geäußert [266]), daß zwischen § 181 und § 181a „in vielen Fällen ideale Konkurrenz vorliegen werde" und „bezüglich des Ehemanns möglicherweise eine Bestrafung auf Grund des § 181 erfolgen könne". Aehnliche Aeußerungen fielen bei der 2. Beratung im Reichstag [267]). Die Materialien haben aber regelmäßig nur relativen Auslegungswert und treten anderen Argumenten gegenüber zurück.

b) Denn der Hauptangriff gegen die Spezialitätsnatur des § 181a gründet sich auf die Natur der Spezialität selbst. Das Verhältnis der Spezialität zwischen zwei Gesetzen setzt voraus, daß ein weiterer Tatbestand als Normalfall betrachtet wird; der engere Tatbestand wird aus ihm herausgehoben und bei seiner Anwendung als ein Stück des weiteren angesehen [268]). Demnach müßte der Kuppeleitatbestand zumindest sämtliche Tatbestandsmerkmale der Zuhälterei in sich schließen. Das trifft logisch nicht zu. Denn schon Jaffa [269]) hat erkannt, daß der Zuhältereitatbestand teils enger, teils aber auch weiter ist, als der der Kuppelei. Enger insofern,

1. als er als Subjekt nur männliche Personen trifft, die Kuppelei beide Geschlechter,
2. als er als Objekt nur eine Gewerbsunzucht treibende Frau verlangt, der § 180 aber für jede Unzucht gilt.

Er ist weiter, da er sich nicht auf das Vorschubleisten „durch Vermittlung oder durch Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit" in § 180 beschränkt, sondern ganz allgemein jede Förderung der Unzucht bestraft. Daraus kann mit logischer Unanfechtbarkeit die Verneinung der Spezialität gefolgert werden. Fraglich ist aber, ob diese Logik im allgemeinen und speziell hier notwendig und zweckmäßig ist.

[263]) E. 34/74; 35/56; 39/29; 41/340; 57/385 ff.; G. A. 48/448; Leipz. Z. 1914 S. 957.

[264]) v. Olsh. § 181a N. 9g; Ebermayer § 181a N. 9f; Frank § 181a N. VII; Schwarz § 181a N. 6c.

[265]) so Allfeld S. 513 Anm. 49; v. Liszt S. 556; Jaffa S. 30; Schlecht S. 14; Kauffmann S. 60; Hartung 73/294; Herr S. 810, 811; Bloch S. 66; Kolligs in DJZ Bd. 6 S. 183.

[266]) Sten. Ber. 1897/1898 Anl. Bd. 3 S. 1754, 1755.

[267]) Sten. Ber. 1898/1900 Verh. Bd. 5 S. 3747/3749.

[268]) vergl. Köhler, Grenzl. S. 59/60.

[269]) Jaffa S. 30.

Zu betonen ist, daß von ihr die Entscheidung abhängt, ob Ideal- oder Gesetzeskonkurrenz vorliegt. Es handelt sich sonach um einen Grenzfall, der eine prinzipielle, nicht kasuistische Lösung fordert. Das prinzipielle Scheidungsmerkmal von Ideal- und Gesetzeskonkurrenz ist dabei mit Köhler [270]) auf der subjektiven Seite zu finden: Bei gleichzeitiger Anwendbarkeit mehrerer gesetzlicher Tatbestände ist Idealkonkurrenz nur dann gegeben, wenn . . . eine Mehrheit von rechtlichen Erfolgs-, m. a. W. Schuldvorstellungen im Täter erweckt worden sein mußte. Diese Mehrheit von Schuldvorstellungen wird hier schwierig erweisbar sein. Aeußerer Anhaltspunkt ist aber die Tatsache, daß mit dem Vorliegen der Zuhälterei ganz regelmäßig auch Kuppelei gegeben sein wird. Dieses Zusammenfallen bewirkt, daß eine Mehrheit von Schuldvorstellungen für die Regel der Fälle nicht vorliegt. Damit [271]) wird für § 180 im Verhältnis zu § 181a die Idealkonkurrenz zum Ausnahmefall, die Gesetzeskonkurrenz zur Regel.

Diese Annahme wird gestützt durch eine mehr praktische Erwägung. Findet man das Unterscheidungsmerkmal von Ideal- und Gesetzeskonkurrenz auf der Schuldseite, so tritt die rein logische Forderung für die Spezialität, daß der eine Tatbestand im anderen enthalten sein muß, zurück und wird zu einem untergeordneten Kriterium, das jederzeit Ausnahmen zugunsten des höheren Prinzips zuläßt. [272]). Das trifft im Verhältnis des § 181a zu § 180 aus den dargelegten Gründen zugunsten der Gesetzeskonkurrenz zu. Schmidt-Ernsthausen [273]) verkennt diese Möglichkeit, erkennt aber die Schwierigkeit der Einreihung in Gesetzes- oder Idealkonkurrenz. Er geht der Lösung aus dem Weg, indem er im Anschluß an Bindingsche Lehren [274]) den Grenzfall zu einem selbständigen Fall der „Alternativität der Strafgesetze" erhebt; denn die Tatbestände der kupplerischen Zuhälterei und der Kuppelei ließen sich nicht völlig nach § 73 in „mehrere Strafgesetze" zerlegen, sondern verhielten sich zueinander wie „zwei sich schneidende Kreise in der Ebene einer und derselben Norm". Dieser Versuch ist, so richtig und anschaulich der bildliche Vergleich auch sein mag, nach den obigen Darlegungen unnötig [275]) und deshalb abzulehnen. Die fragliche „Alternativität" läßt sich jeweils als Fall der Ideal- oder der Gesetzeskonkurrenz festlegen; hier fällt sie unter die Gesetzeskonkurrenz. Voß [276]) nimmt im Anschluß an Köhler [277]) an, daß „das Gesetz bei der Aufstellung des einen gesetzlichen Tatbestandes den

[270]) Köhler, Grenzl. S. 62.
[271]) vergl. auch Köhler, Lehrb. S. 564 Nr. 4.
[272]) im Ergebnis gleich Köhler, Lehrb. S. 564 Nr. 4.
[273]) Schmidt-Ernsthausen S. 224 ff.; auch Mittermaier S. 16 Anm. 2.
[274]) Binding S. 212.
[275]) nach Köhler, Grenzl. S. 134 Anm. 1 ein „Verlegenheitsbegriff".
[276]) Voß in G. A. 58/437.
[277]) Köhler, Grenzl. S. 60 und 61.

Fall der Nichtübereinstimmung des weiteren mit dem engeren als kaum vorkommend oder als irrelevant, als nebensächlich nicht berücksichtigen wollte". Ob auch dieses Argument der Gesetzeskonkurrenz hier zutrifft, ist wohl zu bejahen, bietet aber im Vergleich zum ersten mehr Angriffsmöglichkeit, die vor allem in den Materialien Nahrung finden wird.

c) Gegen die Annahme der Gesetzeskonkurrenz fällt scheinbar eine ihrer Folgerungen schwer ins Gewicht. Es ist das allenthalben [278]) ins Feld geführte Beispiel der Konkurrenz des § 181a Abs. 2 mit § 181 Abs. 1 Z. 2: Der kuppelnde Ehemann wird nach § 181 Abs. 1 Z. 2 mit Zuchthaus bestraft, wenn er weder gewohnheitsmäßig noch aus Eigennutz handelt; fördert er aber aber gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz die Gewerbsunzucht seiner Ehefrau, so trifft ihn nach § 181a Abs. 2 nur Gefängnisstrafe [279]). Dieses „zunächst auffallende" Ergebnis rechtfertigt v. Olshausen [280]) damit, daß „in der Tat der speziellere Tatbestand des § 181a Abs. 2 der qualifizierten Kuppelei des § 181 Abs. 1 Z. 2 gegenüber als das mildere Delikt erscheint, da das Objekt, gegen das das Delikt sich ... richtet, eine gewerbsmäßig Unzucht treibende Person sei". Diese Begründung ist allerdings nicht recht stichhaltig. Denn rein tatsächlich kann eingewandt werden, daß die Pflicht des Ehemanns, der Unzucht seiner Frau entgegenzutreten, eher gesteigert als vermindert ist, wenn die Unzucht bereits gewerbsmäßig geworden ist. Vor allem aber schiebt diese Rechtfertigung dem Gesetze eine Bemessung der Rechtsschutzwürdigkeit des einzelnen nach einer moralischen Klasseneinteilung unter, die dem Gesetzgeber ferngelegen hat. Es muß vielmehr zugegeben werden, daß die Verschiedenheit der Strafsanktionen bei Annahme von Gesetzeskonkurrenz möglicherweise eine fühlbare Unbilligkeit zur Folge haben kann, wenn auch nicht muß. Das ist ein Fehler des Gesetzes bezw. eine Nachlässigkeit des Gesetzgebers. Aus diesem Fehler aber die Verneinung der Gesetzeskonkurrenz abzuleiten und mit der Annahme der Idealkonkurrenz zum gewünschten umgekehrten Ergebnis zu kommen, ist eine petitio principii, die als Gegenargument gegen die Gesetzeskonkurrenz nicht ins Gewicht fallen kann.

Welcher Art diese Gesetzeskonkurrenz ist, ist ebenfalls nicht unstreitig. Voß [281]) nimmt entgegen der reichsgerichtlichen Auffassung Konsumption an. Konsumption ist aber nach richtiger Auffassung ein Unterfall der stillschweigenden Subsidiarität, diese wiederum gibt neben der Spezialität nur einen von zwei verschie-

---

[278]) z. B. Lindenberg in DJZ 1907 S. 325; Hartung 73/291; Kauffmann S. 57; Bloch S. 63.

[279]) Meyer kommt S. 350 zum umgekehrten und deshalb befriedigenden Ergebnis, weil er den § 181 für das speziellere Gesetz ansieht.

[280]) v. Olsh. § 181a N. 9h, dem sich Frank § 181 a. N. VII anschließt.

[281]) Voß a. a. O. S. 437.

denen Gesichtspunkten für das gleiche Verhältnis wieder[282]), so daß die Grenzen zwischen Subsidiarität und Spezialität zum Teil fast unmerklich ineinander überlaufen". Die Festlegung ist also mehr terminologisch als logisch. Zieht man aber das Verhältnis der Strafrahmen zur theoretischen Unterscheidung von Subsidiarität und Spezialität heran, so erscheint der Strafrahmen des § 181a schon zufolge seiner späteren Entstehung eher als von dem des § 180 abgeleitet als umgekehrt[283]). Danach ist hier als Regelfall Gesetzeskonkurrenz in Form der Spezialität anzunehmen. Daß bei entsprechender Sachlage Fälle der Handlungseinheit oder der Realkonkurrenz nicht ausgeschlossen sind, bedarf keiner Begründung[284]).

3) Die übrigen Fälle des Zusammentreffens von Zuhälterei und Kuppelei bieten weder Streitpunkte noch Schwierigkeiten. Ihre Entscheidung folgt den allgemeinen Regeln, modifiziert durch die eben entwickelten Grundauffassungen (§ 8 u. 9).

II. Außer dem Zusammentreffen der Zuhälterei mit Kuppelei begegnen einige andere häufige Konkurrenzfälle.

Die kupplerische Zuhälterei wird oft zugleich Beihilfe zu einem Unzuchtsverbrechen darstellen. Die überwiegende Meinung[285]) hält hier Idealkonkurrenz für den Regelfall. Man wird bei der gewohnheitsmäßigen kupplerischen Zuhälterei eine Ausnahme zugunsten der Subsidiarität des § 181a zulassen müssen[286]).

Idealkonkurrenz ist auch denkbar zwischen Zuhälterei und dem Vergehen des Widerstandes gegen die Staatsgewalt, des Betrugs, der Unterschlagung, Untreue, Einsperrung, Erpressung[287]), Körperverletzung[288]).

Das in Form der Nötigung geschehene Anhalten der Dirne zur Unzucht wird jedoch, (wie oben § 7 III 3) a. E. dargelegt wurde), durch die qualifizierte Zuhälterei des § 181a Abs. 2 konsumiert.

III. Erscheinungsformen und Strafe des Delikts.

§ 10. Versuch und Teilnahme.

I. Die Zuhälterei ist mit Gefängnis bedroht und deshalb ein Vergehen i. S. des § 1 Abs. 2 StGB. Der Versuch ist also nach § 43 Abs. 2 mangels ausdrücklicher Bestimmung straflos.

---

[282]) Köhler, Lehrb. S. 552, Grenzl. S. 60 o, 63.
[283]) Köhler Grenzl. S. 63.
[284]) vergl. E. 41/340; 57/385; v. Olsh. § 181a N. 9g a. E.; Hartung 73/295.
[285]) Ebermayer § 180 N. 1; Frank § 181 N. I; Hartung 73/297; a. M. Schmidt-Ernsthausen S. 235 für Alternativität; ebenso Binding S. 205.
[286]) vergl. für die Kuppelei: Köhler, Grenzl. S. 93 ff.
[287]) a. M. hier Binding S. 212 o.
[288]) vergl. E. 55/95; v. Olsh. § 181a N. 9k; Ebermayer § 181a N. 9k; Hartung 73/297.

Bei der kupplerischen Zuhälterei ist ein tauglicher Versuch überhaupt nicht denkbar: Sie ist selbst ein sog. Versuchsverbrechen; denn da es auf den Erfolg der unzuchtfördernden Handlung nicht ankommt (vergl. o. § 6 I 2. a. E.), ist das Versuchsstadium in die Strafbarkeit des Vergehens einbezogen [289]).

II. Die allgemeinen Vorschriften über Täterschaft und Teilnahme finden auch hier Anwendung. Einige Besonderheiten ergeben sich aus der Sondernatur des Zuhältereidelikts.

1) Täter des Delikts kann nur ein Mann sein (vergl. o. § 4 I 1). Dennoch ist Mittäterschaft einer Frau begrifflich wohl denkbar, strafbar ist sie aber nur aus dem Gesichtspunkt der Beihilfe [290]).

Aus dem gleichen Grunde kann eine Frau, die sich eines Mannes als Werkzeug bedient, nicht aus mittelbarer Täterschaft gestraft werden. Ihr fehlt eine gesetzlich vorausgesetzte persönliche Eigenschaft des Täters [291]).

2) Eine Teilnahme der Dirne an der ihr gegenüber verübten Zuhälterei ist straflos. Denn da der § 181a zum Schutze der am Delikt mitbeteiligten Dirne zumindest mitbestimmt ist, ist ein Fall der notwendigen Teilnahme i. w. S. [292]) gegeben, die die überwiegende Meinung [293]) hier mit Recht straflos läßt. Das Reichsgericht wird wie bei der Kuppelei seitens der Verkuppelten [294]), so auch hier strafbare Teilnahme seitens der Dirne für möglich halten.

Der Strafbarkeit des mit der Dirne Unzucht Treibenden wegen Teilnahme stehen keine grundsätzlichen Bedenken entgegen [295]). Denn von einer notwendigen Teilnahme im üblichen Sinne kann bei ihm keine Rede sein.

Die Bestrafung dritter weiblicher Personen wegen Anstiftung oder Beihilfe zur Zuhälterei folgt wie die männlicher Personen den allgemeinen Regeln und bietet keine Besonderheit.

---

[289]) Schmidt-Ernsth. S. 219; Kauffmann S. 43; Hartung 72/366; Bloch S. 44; v. Tattenbach S. 33.

[290]) v. Olsh. § 47 Anm. 20.

[291]) vergl. Köhler, Lehrb. S. 512; v. Olsh. Vorbem. z. 1. Teil, 3. Abschnitt Anm. 5; Beling S. 30 in Verb. mit S. 24 IV; Hartung 73/285; im übrigen h. M.

[292]) so Köhler, Lehrb. S. 508; vergl. v. Olsh. § 181a N. 8.

[293]) vergl. Köhler a. a. O.; v. Olsh. § 181a N. 8, der diese Abweichung von seiner sonstigen Auffassung „aus der inneren Natur des Vergehens" begründet; Allfeld S. 512; Hartung 73/286; umfangreiche Literatur bei Frank § 46 N. V 2.

[294]) vergl. E. 4/252; 6/288; 23/69; 25/369; Leipz. Z. 1924 S. 128; auch Ebermayer § 180 N. 11, der jedoch Teilnahme der Dirne bei § 181a für „schwer konstruierbar" hält: § 181a N. 7.

[295]) a. M. nur Schmidt-Ernsth. S. 218, der aber die Möglichkeit ausnahmsweiser Strafbarkeit zugibt.

§ 11. Strafe.

Die Strafe für einfache Zuhälterei (§ 181a Abs. 1) ist Gefängnis von einem Monat bis zu fünf Jahren: § 16 Abs. 1 StGB, für das qualifizierte Vergehen des § 181a Abs. 2: Gefängnis von einem Jahr bis zu fünf Jahren.

Neben der Gefängnisstrafe kann nach § 181a Abs. 3, wenn die Dauer der erkannten Strafe 3 Monate erreicht (§ 32 StGB), auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, ferner auch ohne diese Bedingung, auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht sowie auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde erkannt werden. Ueber Wesen und Folgen dieser Nebenstrafen an der Ehre bzw. der Freiheit sei auf die einschlägige Literatur verwiesen [296]).

Die Erwähnung der Nachhaft hat den Zusatz: „mit den im § 362 Abs. 3 und 4 vorgesehenen Folgen". Er verweist auf die Möglichkeit der Unterbringung in ein Arbeitshaus, der Verwendung zu gemeinnützigen Arbeiten, und bei Ausländern der Verweisung aus dem Reichsgebiet. Da diese Folgen den regelmäßigen Kreis der Wirkungsmöglichkeiten der Ueberweisung an die Landespolizeibehörde bilden, aber auch zugleich erschöpfen, wird der Zusatz vielfach [297]) als selbstverständlich und deshalb überflüssig angesehen. Das ist m. E. nicht richtig. Denn die Folgen in Abs. 3 und 4 des § 362 stehen in engstem Zusammenhang mit Abs. 2 und 1, beziehen sich demnach offenbar nur auf die Fälle des § 361 Nr. 3—8. Für diese Auffassung spricht auch der Umstand, daß in § 285a für die Fälle der §§ 284, 284a und 285, die neben denen des § 361 Nr. 3—8 und § 181a für die Zulässigkeit der Nachhaft allein in Frage kommen, der gleiche Zusatz wie in § 181a gebraucht ist. Statt hier bequemerweise eine doppelte Nachlässigkeit des Gesetzgebers anzunehmen, ist die einleuchtendste Erklärung die, daß der Gesetzgeber in keinem Falle der Ansicht war, daß die Anwendbarkeit des § 362 Abs. 3 und 4 auf andere Fälle als die in § 362 Abs. 1 angeführten ohne weiteres auf der Hand liege. Damit ist der Zusatz gerechtfertigt.

Die Strafverfolgung v e r j ä h r t nach § 67 Abs. 2 in fünf Jahren. Die Verjährung beginnt nach § 67 Abs. 4 mit dem Tage, an dem die Handlung begangen ist. Die Streitfrage darüber, ob die Verjährung bereits vollendet sein kann [298]), bevor die Strafbarkeit begonnen hat, ist für die Zuhälterei ohne Bedeutung. Denn Handlung und Erfolg fallen hier zusammen.

Im Falle des Kollektivdelikts oder des fortgesetzten Verbrechens beginnt die Verjährung jeweils mit dem letzten Akte des verbrecherischen Verhaltens zu laufen [299]).

[296]) Ausführliche Erörterung bei v. Tattenbach S. 34—40.

[297]) Hartung 73/284; Hamann S. 38; v. Tattenbach S. 33.

[298]) Ueberblick über den Streitstand bei Köhler, Lehrb. S. 664—666, Frank § 67 N. II.

[299]) E. 6/412; 8/390; 10/203; 14/145; 57/140; h. M., vergl. v. Olshausen § 67 N. 14c; Köhler, Lehrb. S. 666; Frank § 67 N. II mit Literatur.

II. Hauptteil.

Die Zuhälterei in den Entwürfen zu einem deutschen Reichsstrafgesetzbuch.

1. Abschnitt.
Stoff und Methode der Darstellung.

§ 12 [300]). Uebersicht über den äußeren Werdegang des Reformwerkes [301]).

Das geltende Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich datiert vom 15. Mai 1871. Seinem sachlichen Inhalt nach ist es wesentlich älter: Es stimmt fast wörtlich mit dem „Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund" vom 31. Mai 1870 überein, das seinerseits im wesentlichen die Vorschriften des Preußischen Strafgesetzbuches von 1851 übernommen hat. Unser Strafrecht hat also ein Alter von über 75 Jahren.

Die Zeit ist unterdessen fortgeschritten. Deutschland entwickelte sich wirtschaftlich vom Agrar- zum Industrie- und Handelsstaat, politisch wurde es durch den rasch wachsenden Einfluß des sozialen Gedankenkreises weitgehend umgestaltet. Das Strafgesetzbuch vermochte dem eilenden Schritt der Zeit trotz etwa 30 Novellen nicht zu folgen. Dazu kam, daß Wissenschaft und Praxis die Erkenntnis von Sinn und Zweck der Strafe vertiefen und erweitern konnten. Das StGB ist heute veraltet.

Der Reformgedanke tauchte schon vor etwa 50 Jahren auf. Nach 20jährigen Kämpfen innerhalb der Strafrechtswissenschaft wurde er von der Reichsregierung aufgenommen. Im Jahre 1902 bildete sich auf Veranlassung des Staatssekretärs im Reichsjustizamt Dr. Nieberding ein freies wissenschaftliches Komitee von 8 deutschen Rechtslehrern, das im Verein mit fast allen deutschen Strafrechtlern 1909 das 16bändige Werk: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts abschloß. Unterdessen entstand vom 1. Mai 1906 bis 22. April 1909 im Reichsjustizamt unter einer Kommission von 5 Praktikern der 1. Entwurf zu einem künftigen StGB. Er wurde 1909 auf Anordnung des Reichsjustizamts als „Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch" veröffentlicht. Der VE, dem eine Begründung beigegeben wurde, fand in der öffentlichen Kritik starken Widerhall. Formulierte Gegenvorschläge brachte der von Kahl, v. Lilienthal, v. Liszt und Goldschmidt 1911 mit Begründung veröffentlichte „Gegenentwurf zum Vorentwurf eines deutschen Strafgesetzbuches".

[300]) Der Paragraph steht mit dem Thema insofern in Zusammenhang, als er die historischen Grundlagen der §§ 14—20 zusammengefaßt vorwegnimmt.

[301]) vergl. Entwürfe, 3. Teil (Denkschr. zum E. 1919) S. 5—8; Schäfer, Einleitung S. VIII—IX.

Die beiden Entwürfe und die erschienene Kritik dienten der wieder vom Reichsjustizamt einberufenen sog. Strafrechtskommission, bestehend aus 16 ordentlichen und 2 außerordentlichen Mitgliedern[302]), als Material zur Ausarbeitung eines neuen Entwurfes. Er entstand vom 4. April 1911 bis 27. September 1913 als „Entwurf von 1913".

Der Krieg unterbrach die Reformarbeiten. Erst im Frühjahr 1918 begann auf Anregung des Staatssekretärs Dr. v. Krause die Tätigkeit einer Kommission von 4 sachkundigen Strafrechtlern, die den KE den durch den Krieg und, im Laufe der Arbeit, durch die Revolution von 1918 veränderten Anschauungen und Bedürfnissen anpaßte. Das Ergebnis war der „Entwurf von 1919", der 1920 zusammen mit dem KE von 1913 und einer Denkschrift veröffentlicht wurde.

Der E 1919 erweckte das regste Interesse der österreichischen Rechtswissenschaft. So entstand im Zusammenarbeiten mit der österreichischen Justizverwaltung ein neuer, für beide Länder bestimmter Entwurf, der vom Reichsminister der Justiz Dr. Radbruch im Herbst 1922 der Reichsregierung vorgelegt wurde. Er wurde aus zwingenden Gründen erst am 12. November 1924 von ihr verabschiedet und am 17. November 1924 von Staatssekretär Dr. Joel dem Reichsrat zur Beschlußfassung vorgelegt, sog. „Reichsratsvorlage" oder „Amtlicher Entwurf 1925".

Er wurde nach seiner Veröffentlichung eingehend erörtert, von den Landesregierungen und Ausschüssen des Reichsrats sorgfältig geprüft, am 13. April 1927 vom Reichsrat verabschiedet und am 19. Mai 1927 als „Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs" dem Reichstag vorgelegt. Der Reichstagsvorlage wurde eine Begründung und 2 Anlagen beigegeben.

Die Vorlage wurde einem besonderen Strafrechtsausschusse überwiesen. Seine Arbeiten wurden durch die Reichstagsauflösung vom 31. März 1928 infolge besonderer Bestimmung[303]) nur wenig unterbrochen und sind z. Zt. noch nicht beendigt.

§ 13. Die Art der Darstellung.

Umfang und Eigenart des Stoffes verlangen eine übersichtliche, in den Untergruppen einheitliche Gliederung der Bearbeitung. Dazu kommt, daß eine vorwiegend historische Behandlung eigene Anforderungen stellt an die Verwertung der kritischen Literatur.

[302]) Ueber die persönliche Zusammensetzung vergl. Entwürfe, 1. Teil (KE) S 6.

[303]) Ges. zur Fortführung der Strafrechtsreform v. 31. März 1928 (RGBl. I S. 135).

Es werden deshalb im folgenden bei der Besprechung der einzelnen Entwürfe jeweils nur die kritischen Aeußerungen Verwendung finden, die zwischen dem Erscheinen des betreffenden und dem des nächstfolgenden Entwurfes an die Oeffentlichkeit getreten sind. Die 6 Entwürfe selbst stehen nicht auf gleicher Stufe. Denn für die Entwicklung maßgebend sind nur diejenigen, die von amtlicher Stelle ausgegangen sind. Das ist beim GE von 1911 nicht der Fall. Damit ist eine Obergruppierung in 5 gesonderte Teile gerechtfertigt.

Der Besprechung der Entwürfe im einzelnen liegt folgendes allgemeine System zugrunde; Abweichungen ergeben sich aus dem Bedürfnis des Einzelfalles:

1. Teil: 1) Wiedergabe des Textes des Entwurfes, anschließend Feststellung der textlichen Abweichungen vom früheren Entwurf.
   2) Kurz zusammenfassende Wiedergabe der Begründung.
2. Teil: Kritik.

Die Kritik gliedert sich in formale und materielle. Diese Untergruppen folgen jeweils inhaltlich der Systematik des 1. Hauptteils. Die Reihenfolge der Erörterungsgegenstände ist also:

Stellung des Zuhälterparagraphen im Strafgesetzbuch,
Tatbestand des Delikts (mit der Gliederung: Gemeinsame Merkmale, ausbeuterische, kupplerische, qualifizierte Zuhälterei),
Einheit und Mehrheit des Delikts,
Erscheinungsformen und
Strafe des Delikts.

Innerhalb dieser Abteilungen folgt die positive Kritik auf die negative.

2. Abschnitt.

Die Entwicklung der Zuhälterei in der Strafrechtsreform von 1900 bis 1928.

1. Vorentwurf von 1909.

§ 14. Vorbereitende Kritik.

Das Vorgehen des Staates gegen die Zuhälterei im Wege der Gesetzgebung war durchaus berechtigt. Das beweist außer statistischen Feststellungen[304]) der Umstand, daß sich keine einzige Stimme öffentlich für die Aufhebung des Zuhälterparagraphen einsetzte.

[304]) vergl. Hartung 73/298—303; Bloch S. 66—73; ferner Schaubild Nr. 13 auf S. 23 (Text S. 24) der Anlage II („Die Entwicklung der Kriminalität in Deutschland seit 1882") zur Reichstagsvorlage v. 19. Mai 1927 (RT-Drucks. No. 3390).

Anerkennung des Ob bedeutet aber noch nicht Billigung des Wie der Regelung. Denn um so zahlreicher sind die Aeußerungen, die Gestaltung und Inhalt der Bestimmung bemängeln. Vielfach [305]) wird von einem Gelegenheitsgesetz gesprochen. Ja, die Kritik versteigt sich zu der allgemeinen Behauptung, der Zuhälterparagraph sei das krasseste Beispiel dafür, wie der einfachste Grundsatz legislatorischer Technik vom Gesetzgeber außer acht gelassen worden sei [306]). Im einzelnen beschränkt sich die Kritik auf Aufdeckung von Mängeln und bringt wenig positive Vorschläge zur Abänderung oder Neugestaltung des § 181a.

1) Formale Aussetzungen sind eigentümlicherweise selten. So wird die Anregung des Abg. Stadthagen bei der Beratung des Gesetzes, das Wort „Frauensperson" wenigstens durch „weibliche Person" zu ersetzen [307]), von keiner Seite mehr aufgegriffen. Das liegt offenbar darin begründet, daß das StGB mit der Bezeichnung „Frauensperson" durchwegs keine Mindereinschätzung verbindet [308]), eine Aenderung der Ausdrucksweise in § 181a aber folgerichtig die Aenderung der anderen betreffenden Paragraphen hätte bewirken müssen, wozu die damalige Zeitanschauung weder geneigt noch reif war.

Einen positiven Vorschlag macht nur Mittermaier [309]), der es für praktisch hält, das Wort Zuhälter in den Tatbestand selbst aufzunehmen, etwa mit den Worten: „Wer als Zuhälter . . .". Seine Absicht geht dabei offenbar dahin, Schwierigkeiten zu beseitigen, die die Auslegung des Begriffes „Ausbeutung" gebracht hat (vergl. o. § 5 I 3), den er gleichzeitig durch eine andere Formulierung ersetzen will (s. u. 2). Es fragt sich aber, ob er dadurch nicht viel erheblichere Beweisschwierigkeiten heraufbeschwört, da er ein wenig greifbares neues Tatbestandsmerkmal einführt, das für den § 181a heute allgemein abgelehnt wird (vergl. o. § 3 a. Anf.). Die Einfügung des Wortes Zuhälter ist vielmehr m. E. überhaupt überflüssig, da eine volle Definition des Begriffes im Tatbestand gegeben ist. Unschädlich und deshalb zuzulassen ist höchstens eine Erwähnung in der Form, wie sie im StGB großenteils üblich ist [310]): . . . wird wegen Zuhälterei . . . bestraft".

2) Inhaltliche Kritik wird vielfach geübt. Mit einigem Recht, aber wenig Abhilfemöglichkeit rügt man, der Begriff des Zuhälters sei kein einheitlicher und scharfer [311]).

[305]) Mittermaier S. 16; Schlecht S. 1.
[306]) so Landsberg S. 674.
[307]) vergl. Sten. Ber. 1897/1898 Anl. Bd. 3 S. 2261; dazu Verh. Ber. in Verh. Bd. 5. S. 3758: „Unangenehmer Beigeschmack" des Ausdrucks; ferner sozialdemokratischer Antrag in Sten. Ber. 1899/1900 Verh. Bd. 5 S. 3758.
[308]) vergl. z. B. §§ 176 Abs. 1 Z. 1, 177, 179; anders wohl beim Ausdruck „Weibsperson" im damaligen § 361 Z. 6.
[309]) Mittermaier S. 193.
[310]) z. B. §§ 211, 212, 223, 234, 242 u. a.
[311]) Herr S. 809; Kauffmann S. 21.

Vor allem aber wird fast einhellig[312]) bedauert, daß das weibliche Zuhältertum und die Zuhälter der männlichen Prostitution im Gesetze unberücksichtigt geblieben sind. Denn das weibliche Zuhältertum sei „viel bösartiger, blutsaugerischer und gefährlicher als das männliche, weil es in der Regel auf Entartung und Uebersättigung beruht“[313]), es könne „den Louis an Abscheulichkeit und Gefährlichkeit noch übertreffen“[314]). Bloch hält, von seiner Auffassung des § 181a als Polizeidelikt ausgehend, die Straflosigkeit für gerechtfertigt[315]), die Materialien[316]) verneinen ein praktisches Bedürfnis. Gegen letztere Ansicht ist einzuwenden, daß die Notwendigkeit einer Strafdrohung nicht erst aus dem konkreten Bedürfnis hervorgehen soll, sondern aus der jeweiligen Rechtsüberzeugung[317]); bejaht die Rechtsüberzeugung die Strafbarkeit, so ist damit das Bedürfnis von selbst gegeben. M. E. besteht heute diese Ueberzeugung von der Strafwürdigkeit des weiblichen Zuhältertums. Ebenso steht es mit der Zuhälterei der männlichen Prostitution. Das Unwesen der „Strichjungen“ macht sich immer mehr breit. Zu seiner Bekämpfung stehen nur die §§ 175, ev. 360 Z. 11 (grober Unfug) zur Verfügung[318]). Damit wird der Zuhälter des Strichjungen überhaupt nicht getroffen. Aber gerade gegen diese Zuhälter, die nach den Erfahrungen in München in häufigen Fällen unverdorbene Jugendliche zu Strichjungen abrichten und später Erpressungen in Szene setzten, müßten nach Rupprecht[319]) scharfe Strafbestimmungen erlassen werden. Die Lücke im § 181a mag zur Zeit der Entstehung des § 181a nicht bestanden haben, ist aber durch die veränderten Zeitverhältnisse zu einer solchen geworden.

Ferner rief die Fassung der ausbeuterischen Zuhälterei Widerspruch hervor. Abgesehen davon, daß der Ausdruck „Ausbeutung“ unglücklich gewählt sei[320]), ist nach Mittermaier[321]) die damit verfolgte Absicht, diejenigen von der Strafbarkeit auszuschließen, die einen Rechtsanspruch auf eine Zahlung von der Dirne haben, wenig gut gelungen. Mittermaier hält es für besser, gar nichts darüber im Gesetz zu sagen[322]), da es sich um ein allgemeines Verhältnis des Ausschlusses der Rechtswidrigkeit handle. Sollte das nicht genügen, so schlägt er zwei Möglichkeiten vor:

[312]) Binding S. 210; Kauffmann S. 27 („sehr unbefriedigendes Ergebnis“); Hartung 72/336, 337 („bedauerliche Lücke“); Bloch S. 73 ist nur für Einbeziehung der männlichen Prostitution, ebenso Hamann S. 17.
[313]) Ostwald S. 46, 66.
[314]) Binding S. 210.
[315]) Bloch S. 24.
[316]) Komm. Ber. I in Sten. Ber. 1892/1893 Anl. Bd. 2 S. 936.
[317]) vergl. o. Vorwort!
[318]) vergl. Rupprecht in Monatsschr. Bd. 8 („Strichjungen“) S. 221.
[319]) Rupprecht a. a. O. S. 226.
[320]) Jaffa S. 18.
[321]) Mittermaier S. 192.
[322]) v. Tattenbach S. 52 schließt sich dieser Ansicht an.

Entweder man zählt nach dem Vorbild eines portugiesischen Gesetzes die Fälle im Tatbestand auf, die man ausschließen will. Oder man wähle eine Ausdrucksweise, wie sie ähnlich schon im ersten Entwurf des § 181a vorkam (vergl. o. § 2 Abs. 3); etwa:

„ohne unverschuldet dazu genötigt zu sein" oder

„ohne einen Rechtsanspruch auf Unterhalt oder Zahlung gegen die Dirne zu haben". Dieser Ersatzvorschlag trifft aber nur einzelne der Momente, die im Begriff Ausbeutung nach richtiger Auslegung enthalten sind (vergl. o. § 5 I 3). Er bringt deshalb durchaus keine Verbesserung.

Bei der Formulierung der kupplerischen Zuhälterei hält es Mittermaier[323]) für bedenklich, die Förderung des Unzuchtsbetriebes in den Tatbestand aufzunehmen. Denn sie bilde zwar das wesentlichste Moment für die soziale Gefahr, sei aber erfahrungsgemäß nicht immer zu erweisen. Das hervorstechendste Moment sei vielmehr das Gewinnziehen aus dem Prostitutionserwerbe. Aus diesem Grunde sei es verkehrt, den Tatbestand dadurch einzuschränken, daß man einen Schutz, eine Förderung der Dirne verlange. Es sei vielleicht praktischer, ganz allgemein „Gewinnziehen aus dem Erwerbe der Prostitution" zu sagen. Dieser Vorschlag geht aber zweifellos zu weit. Denn es würde die bisherige 2. Alternative mit ihrer wertvollen Erweiterung der Kuppeleimerkmale nahezu unter den Tisch fallen lassen und statt ihrer lediglich eine Unterart der 1. Alternative schaffen; das wäre kein Gewinn, sondern ein Verlust.

Die Strafdrohung des § 181a hält Bartolomäus[324]) für viel zu gering; mindestens sollten nach seiner Ansicht die in Abs. 3 angedrohten Nebenstrafen notwendige Nebenstrafen sein. Gegen letztere Ansicht wendet sich mit Recht Hartung[325]), wenn er darin einen „unerträglichen Formalismus" erblickt, der eine individuelle Behandlung der verschiedenen Fälle ausschließt. Daß er auch die Ansicht, daß die Strafe allgemein zu gering sei, für unbillig hält, begegnet bei der anerkannten sozialen Gefährlichkeit der Zuhälter eher Bedenken. Auffallend ist zumindest[326]) die vielerörterte (vergl. o. § 9 I 2c) Unstimmigkeit zwischen der Strafdrohung des § 181a Abs. 2 und der des § 181 Abs. 1 Z. 2. Dieser Fehler des Gesetzes bedarf unbedingt der Berichtigung und zwar i. S. einer Verschärfung der qualifizierten Zuhälterei, falls diese nicht überhaupt fallen gelassen wird.

Meinungsverschiedenheiten bestehen auch in der Frage, ob die Möglichkeit des Arbeitshauses für Zuhälter zweckmäßig ist. Binding[327]) hält die Ueberweisung an die Landespolizeibehörde all-

[323]) Mittermaier S. 191.
[324]) Bartolomäus in ZStW Bd. 25 S. 142.
[325]) Hartung 73/285.
[326]) Was auch Hartung a. a. O. zugibt.
[327]) Binding S. 212.

gemein „dieser Bande fauler Herumlungerer gegenüber für vernünftig und heilsam". Ebenso wünscht Hamann [328]) Arbeitshaus für jeden Zuhälter auf mindestens 1 Jahr. Dagegen wird von vielen Seiten das Arbeitshaus mindestens in seiner derzeitigen Gestaltung für Zuhälter als völlig ungeeignet angesehen. Die Gründe sind m. E. überzeugend. Denn die Arbeitshäuser wurden bei ihrer Gründung bestimmt [329]) für Personen, „die in der Regel geistig und körperlich verkommmene Subjekte" seien, „die mit oder ohne Schuld nicht mehr die moralische oder physische Kraft besitzen, selbständig und ohne fremden Halt ihre Existenz zu gründen und zu sichern". Darunter fällt das größtenteils schlaffe, energielose Material von Dirnen, Bettlern, Landstreichern, Trinkern, nicht aber der meist energische, verschlagene Zuhälter. So äußerte sich bereits 1907 ein Praktiker, Dr. Pollitz [330]): „Man kann nur mit Sorge daran denken, daß die strikte Anwendung des § 181a die Arbeitshäuser in ihrer jetzigen Organisation eines Tages mit einem großen Bestand von großstädtischem Zuhältertum belasten würde, . . . das in das meist armselige Menschenmaterial (des Arbeitshauses) nicht hineinpaßt". Von der schädlichen Einwirkung der Zuhälter auf die übrigen Insassen wird von Leonhard [331]) berichtet, daß man „mit Schaudern erfährt, in welchem Maße die verschmutzte Phantasie des Zuhälterkorps das Unterhaltungsgebiet der Gefangenenräume beherrscht". Nach diesen sachkundigen Aeußerungen ist die Zulässigkeit des Arbeitshauses in der üblichen Form der Gemeinschaftshaft mit v. Liszt [332]) zu bedauern.

§ 15. Entwurf und Begründung.

I. 1) Im 20. Abschnitt: „Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit" bringt der VE im § 254 den Zuhälterparagraphen:

> „Eine männliche Person, welche von einer Frauensperson, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres unsittlichen Erwerbes ganz oder teilweise den Lebensunterhalt bezieht, oder welche einer solchen Frauensperson gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz in bezug auf die Ausübung des unzüchtigen Gewerbes Schutz gewährt oder sonst förderlich ist, wird als Zuhälter mit Gefängnis nicht unter einem Monat, in besonders schweren Fällen (§ 84) mit Gefängnis nicht unter einem Jahr bestraft".

Der angezogene § 84 VE nimmt im Abs. 2 besonders schwere Fälle dann an,

[328]) Hamann S. 47.
[329]) s. DJZ. 1907 S. 1312.
[330]) in DJZ 1907 S. 1311.
[331]) im ZStW Bd. 30 S. 487.
[332]) v. Liszt S. 381.

„wenn die rechtswidrigen Folgen der Tat ungewöhnlich bedeutend sind und der verbrecherische Wille des Täters ungewöhnlich stark und verwerflich erscheint".

Im § 255 VE werden für den § 254 VE die Vorschriften der §§ 42 und 53 für anwendbar erklärt. § 42 VE bestimmt in Abs. 1:

„Ist eine strafbare Handlung auf Liederlichkeit oder Arbeitsscheu zurückzuführen, und ist für sie eine mindestens vierwöchige Gefängnis- oder Haftstrafe verwirkt, so kann in den im Gesetz besonders vorgesehenen Fällen das Gericht neben der Strafe oder, wenn die Strafe 3 Monate nicht übersteigt, an ihrer Stelle auf Unterbringung des arbeitsfähigen Verurteilten in ein Arbeitshaus auf die Dauer von sechs Monaten bis zu drei Jahren erkennen, falls diese Maßregel erforderlich erscheint, um den Verurteilten wieder an ein gesetzmäßiges und arbeitsames Leben zu gewöhnen".

Abs. 2 sieht für Ausländer die Ausweisungsmöglichkeit vor, Abs. 4 die vorläufige Entlassung nach Ablauf der Hälfte der bestimmten Zeit unter gewissen Voraussetzungen.

§ 53 VE bestimmt in Abs. 1:

„Ist mit Rücksicht auf die Art der verübten strafbaren Handlung oder die Person des Verurteilten anzunehmen, daß dessen Aufenthalt an bestimmten Orten mit einer besonderen Gefahr für einen anderen oder für die öffentliche Sicherheit verbunden sein würde, so kann neben . . . einer Gefängnisstrafe von mindestens einem Jahr in den im Gesetz besonders bestimmten Fällen auf Zulässigkeit der Beschränkung des Aufenthalts auf die Dauer von höchstens fünf Jahren erkannt werden; . . ."

Abs. 3 sieht für Ausländer die Möglichkeit der Ausweisung vor.

Zeitiger Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte kann unter den Voraussetzungen des § 45 VE auch ohne ausdrückliche Bestimmung im § 254 VE nach § 45 Abs. 2 VE eintreten.

Der VE hat also den Abs. 1 des § 181a StGB wörtlich übernommen mit der einzigen Ausnahme, daß das Wort „Zuhälter" unter Aufhebung der Klammer aus dem Vordersatz in den Nachsatz gerückt ist. Der Abs. 2 des § 181a ist fortgefallen und an seine Stelle die Generalklausel für „besonders schwere Fälle" mit erhöhtem Strafminimum getreten. Die Nebenstrafen des § 181a Abs. 3 StGB sind in den §§ 42, 45 ff. und 53 enthalten. Denn die Aufenthaltsbeschränkung kann wohl als ein Teil der ehemaligen Polizeiaufsicht angesprochen werden.

2) Die Begründung zum § 254 VE[333]) stellt zunächst fest, daß sich der § 181a bei der Rechtsanwendung besonders bewährt habe so daß seine Beseitigung nicht in Frage komme. Die beiden Alternativen seien, namentlich hinsichtlich des Ausbeutungsbegriffes, von

[333]) s S. 697—698 der Begr. zum VE.

der Rechtsprechung „in einer für die Rechtsanwendung ersprießlichen Weise" ausgelegt worden. Ein wirkliches Bedürfnis für eine Veränderung des Zuhälterbegriffs oder dafür, ihn auch auf weibliche Zuhälter auszudehnen, sei nicht hervorgetreten. Deshalb werde der § 181a ohne jede sachliche Aenderung übernommen.

Daß die Kasuistik der qualifizierten Zuhälterei in § 181a Abs. 2 StGB aufgegeben wurde, wird unter Anführung passender Beispiele damit begründet, daß sie nach den Umständen des Einzelfalles teils zu einer unbillig hohen Strafe führen könne, andererseits aber besonders gefährliche Fälle der Zuhälterei nicht zu erfassen vermöge. „Damit" werde „in den durch § 84 VE gezogenen Grenzen den vielgestaltigen Erscheinungen des Zuhältertums Rechnung getragen und dem richterlichen Ermessen Spielraum gewährt."

II. Die Begründung zeigt selbst, inwieweit der VE den seit 1900 geäußerten Reformwünschen entsprochen hat. Daß dies in ausgiebiger Weise geschehen ist, läßt sich nicht behaupten, ist aber auch kein Schade. Denn daß sich der § 181a im großen und ganzen bewährt hat, wird nur von wenigen [334]) bestritten, sonst aber hierin der Begründung nicht widersprochen. So urteilt vor allem Wulffen [335]): „Die beiden legislatorischen Gedanken, die in der Strafbarkeit der Zuhälterei zum Ausdruck kommen, nämlich erstens die Förderung der gewerbsmäßigen Unzucht der Dirne durch den Zuhälter und zweitens das Gewinnziehen des Zuhälters aus dem Gewerbe der Dirne unter Strafe zu stellen, sind auch für die zukünftige Gesetzgebung als richtig und für die Formulierung der Tatbestände als maßgebend zu erachten". Im einzelnen findet sich viel berechtigte, aber auch ungerechtfertigte Kritik.

1) Formal wird wenig beanstandet. Die Abschnittsbezeichnung: „Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit" will Wach [336]) durch „Verletzung der Sittlichkeit" ersetzen. Das wäre im Interesse einheitlicher Abschnittstitel eine Verbesserung.

Voß [337]) glaubt, daß die veränderte Unterbringung des Wortes „Zuhälter" doch vielleicht zu Mißdeutungen Anlaß geben könne. Es sei auch zu bezweifeln, ob man damit der Vielgestaltigkeit der zuhälterischen Tatbestände gerecht wird; Voß gibt aber später selbst zu, daß man einstweilen doch Bedenken tragen müsse, von einer Definition des Zuhälters im Gesetz ganz abzusehen oder die bisherige noch weiter zu spezialisieren, da ersterenfalls die Gefahr zu weiter Ausdehnung des Begriffs, letzterenfalls die zu enger Anwendung bestehe. Damit wird seine Kritik gegenstandslos. Und

---

[334]) Landsberg S. 678 glaubt das Gegenteil feststellen zu können; zum Teil auch Voß S. 438.
[335]) Wulffen in Aschrott — v. Liszt S. 149.
[336]) Wach in Aschrott-v. Liszt, Bd. 1 S. 31.
[337]) Voß S. 438.

selbst wenn sie berechtigt wäre, so würde sie nicht den Gewinn aufwiegen, den die neue Formulierung schon dadurch gebracht hat, daß sie den alten, heute allerdings erledigten Streit[338]), ob der Zuhälterparagraph eine erschöpfende Definition des Zuhälters enthält oder nicht, im Sinne der herrschenden Auslegung authentisch entscheidet. Außerdem aber läßt sie nach Wulffen[339]) Fälle aus dem Zuhältertatbestand begrifflich ausscheiden, deren Entscheidung der Begriff „Ausbeutung" erst durch sinngemäße Auslegung ermöglicht, z. B. wenn der arbeitsunfähige Vater vom Schandgelde der prostituierten Tochter mitlebt oder der Bruder davon studiert.

Daß das Tatbestandsmerkmal „*unter Ausbeutung des unsittlichen Erwerbes*" nicht besonders präzis gefaßt ist, wird von Wulffen a. a. O. festgestellt, aber im Vergleich mit der Formulierung anderer Länder mit Recht als das noch am schärfsten ausgedrückte erkannt. Ein Verbesserungsvorschlag wird nicht gebracht.

2) Häufiger und zum Teil berechtigt sind die *materiellen* Beanstandungen des VE, wenn sie auch wieder wenig greifbare Vorschläge bringen. So verurteilt Alsberg[340]) am Tatbestand des geltenden Rechts wie des VE allgemein, daß das Moment des Gewinnziehens aus der Unzucht ungebührlich in den Vordergrund trete. Es empfehle sich jedenfalls, an Stelle der jetzigen Begriffsbestimmung der Zuhälterei eine solche zu setzen, „die den durchschlagenden kriminalpolitischen Gesichtspunkt klar hervortreten lasse und den Richter anweise, je nach dem Maße, in dem der gesetzgeberische Grund im Einzelfalle zutreffe, auf eine höhere oder geringere Strafe oder auf Freisprechung zu erkennen." Der Vorschlag ist wegen seiner Unbestimmtheit nicht zu gebrauchen. Ebensowenig der gerade entgegengesetzte von Peschke[341]), der es für sehr bedenklich hält, daß das Straferschwerende in der Zuhälterei nicht in der Ausbeutung, sondern im bloßen Zustande des Zuhälters gefunden wird. Richtig sei es, die bisherigen straferschwerenden Umstände der Gewalt und Drohung zum essentiale des Tatbestandes zu machen. Wenn er dann meint, es würde sich dadurch praktisch fast gar nichts ändern, so liegt der Irrtum nach den bisherigen Ausführungen auf der Hand. Abgesehen davon, daß nicht vage Vermutungen, sondern nur durchschlagende Gründe Anlaß geben könnten, von praktisch bewährten Tatbeständen abzugehen.

Mit Recht wird aber erneut eine Strafbarkeit der weiblichen Zuhälterei und der Zuhälterei der männlichen Prostitution vermißt[342]). Daß für die Einbeziehung der *weiblichen Zuhäl-*

[338]) Darüber vergl. o. § 3 Einl.
[339]) Wulffen in Aschrott-v. Liszt S. 150.
[340]) Alsberg in Sexualz. Bd. 6 S. 470.
[341]) Peschke in Sexualz. Bd. 9 S. 15.
[342]) Bloch S. 31; v. Tattenbach S. 53.

terei nach der Begründung zum VE kein wirkliches Bedürfnis bestehe, ist, selbst wenn dem so wäre, als Rechtfertigungsgrund (wie oben § 14 2. Abs. 1 dargelegt wurde) nicht anzuerkennen. Die männliche Prostitution aber ist in der Begründung zum § 254 überhaupt nicht erwähnt. Allerdings ist durch den § 250 Abs. 3 VE und § 305 Z. 4 jetzt auch die männliche Prostitution unter besondere Strafe gestellt, was Rupprecht [343]) mit Genugtuung sieht. Um so folgerichtiger wäre es, jetzt auch die Zuhälterei der männlichen Prostitution als solche zu erfassen.

Daß Alsberg mit seiner Kritik des ganzen Tatbestandes des § 254 VE auch den Begriff der Ausbeutung in der gewählten Fassung ablehnt, wurde schon erwähnt und gewürdigt. Wulffen [344]) hält die Auslegung des Begriffes durch die Rechtsprechung als einer „bewußten, geflissentlichen Ausnutzung des Abhängigkeitsverhältnisses" für die richtige. Das trifft zwar nach den Ausführungen oben § 5 I 3 nicht zu; es ist aber m. E. nicht zu leugnen, daß die Einführung eines solchen Abhängigkeitsverhältnisses als Tatbestandsmerkmal die immerhin noch nicht unbestrittene Auslegung des beizubehaltenden Begriffs Ausbeutung bedeutend erleichtern würde und Fälle offenbarer Unbilligkeit vermeiden ließe.

Die Einführung der Generalklausel der „besonders schweren Fälle" anstelle der qualifizierten Fälle des § 181a Abs. 1 StGB wird allgemein als Verbesserung begrüßt, teils weil die früheren Qualifikationen von der Bestimmung des VE mit umfaßt werden [345]), teils weil sich die Qualifikationsmomente des § 181 a in der Praxis nicht bewährt hätten [346]). An sich würden bereits die Argumente der Begründung genügen, um die Neufassung zu rechtfertigen.

Da im § 251 Abs. 1 VE die Kasuistik der Kuppeleifälle aufgegeben wurde, ist nunmehr der Tatbestand dem der zweiten Zuhältereialternative so weit angenähert, daß — wenigstens für den VE — der größte Teil der Argumente gegen die Gesetzeskonkurrenz beider Tatbestände (vergl. o. § 9 I 2 b) fortgefallen ist. Aus der Formulierung der Generalklausel schließt Voß [347]), daß „hiernach ersichtlich die Strafnormen über Mißhandlung, Erpressung, Nötigung usw. zurücktreten sollen". Daß er damit eine Veränderung der bisherigen Konkurrenzfälle im Auge hat, ist nicht anzunehmen.

Die Strafbestimmung des VE wird zum Teil bekämpft. Landsberg [348]) hält ein völliges Absehen von einer Strafnormierung für legislativ angebracht und schlägt vor, „unter Verzicht auf jeg-

[343]) Rupprecht in Monatsschr. Bd. 8 S. 226.
[344]) Wulffen in Aschrott-v. Liszt S. 150.
[345]) Wulffen a. a. O. S. 150; im Ergebnis Voß S. 438.
[346]) Alsberg a. a. O. S. 470.
[347]) Voß S. 438.
[348]) Landsberg S. 676 ff.

liche Hauptstrafe neben der Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte die von einer Strafe unabhängig zu machenden Präventivmaßnahmen des Arbeitshauses — mit bedingter Entlassung — und anschließender Aufenthaltsbeschränkung anzuwenden". Zugleich aber gibt er zu, daß nur wenige der Zuhälter zielbewußten Besserungsversuchen noch zugänglich sind, somit den Voraussetzungen des § 42 Abs. 1 a. E. VE in der Regel nicht genügen werden. Soll dann der Zuhälter schlechthin straflos bleiben? Für unzweckmäßig hält auch Wulffen [349]) das Strafmindestmaß von 1 Monat; denn es werde Fälle beider begrifflicher Arten geben, für welche diese Mindeststrafen immer noch zu hoch seien; das treffe oft zu für Charaktere, „die nicht nur aus eigener Schuld auf den Wogen des Lebens Schiffbruch gelitten" haben, für geistig minderwertige, schwachsinnige oder sonst psychopathische Menschen. Das mag richtig sein. Aber ein Grund, das Strafminimum des § 254 VE und damit dessen generalpräventive Wirkung herabzusetzen, ist es schon deshalb nicht, weil hier u. U. die „besonders leichten Fälle" des § 83 [350]) vorliegen werden, die dem Richter gestatten, die Strafe nach freiem Ermessen zu mildern.

Die Zulässigkeit der Nebenstrafe des Arbeitshauses begegnet, abgesehen von der unscharfen Formulierung der Voraussetzungen in § 42 VE [351]), den gleichen Bedenken wie im geltenden Recht. Sie werden erneut geltend gemacht von Aschrott [352]), sowie von v. Hippel [353]), der fürchtet, daß es in den Arbeitshäusern zu Zuständen kommen werde, wie sie überwiegend in den Zuchthäusern des 18. Jahrunderts bestanden, nämlich, daß sie zu Brutstätten des Lasters und Verbrechens werden, falls die gefährlichen Zuhälter weiterhin mit den völlig anders gearteten Normalinsassen der Arbeitshäuser zusammengebracht werden sollten. v. Hippel empfiehlt vielmehr für die Arbeitshäuser durchgreifende Umgestaltung im Sinne der Klassifizierung, Isolierung und Individualisierung. Den Zuhältern gegenüber aber seien langdauernde Freiheitsstrafen, insbesondere Zuchthausstrafe vom Standpunkt der Vergeltung wie der Prävention dringend geboten. Auch nach Aschrott [354]) ist für Zuhälter das Zuchthaus „der einzig geeignete Ort".

Neu, aber grundsätzlich zu billigen, ist der v. Hippel'sche Vorschlag der Zuchthausstrafe. Wenn dabei, wie es Wulffen verlangt, die ganz geringfügigen Fälle berücksichtigt werden, kann ein für alle Fälle brauchbarer Strafrahmen gefunden werden.

---

[349]) Wulffen a. a. O. S. 150.

[350]) mag man die Einrichtung billigen oder mit Köhler, Studien S. 17 zugunsten einer vernünftigen Kasuistik ablehnen.

[351]) vergl. Köhler, Studien S. 10/11.

[352]) in „Zusammenstellung" S. 350.

[353]) in Monatsschr. Bd. 7 S. 463; angeführt auch in „Zusammenstellung" S. 350.

[354]) in „Zusammenstellung" S. 350.

II. Gegenentwurf von 1911 und Kommissionsentwurf von 1913.

§ 16. Der Gegenentwurf als Vorschlag.

Der Titel „Gegenentwurf" ist nur der Kürze halber gewählt und soll keine grundsätzliche Kampfstellung bedeuten, erklärte Kahl [355]) bei der Veröffentlichung und Rechtfertigung des GE. Denn der VE bilde anerkanntermaßen eine dankenswerte und brauchbare Grundlage der Reform.

Demgemäß will der GE das Gute, das der VE gebracht hat, beibehalten und weiterbilden, zugleich aber Lücken ausfüllen, Fehler und Schwächen beseitigen [356]). Das Ergebnis für die Zuhälterei ist folgendes:

I. 1) dem Zuhälterparagraphen wird im 15. Abschnitt: „Verletzung der Sittlichkeit" unter dem § 247 GE die Fassung gegeben:

„Eine männliche Person, die von einer der gewerbsmäßigen Unzucht ergebenen weiblichen Person unter Ausbeutung ihres unsittlichen Erwerbes ganz oder teilweise den Lebensunterhalt bezieht, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft."

§ 87 GE läßt im Gegensatz zu § 82 VE mildernde Umstände in allen Fällen eingreifen,

„wenn die für Milderung der Strafe sprechenden Gründe überwiegen."

Die gesetzliche Strafdrohung des § 247 GE würde nach § 87 Abs. 2 Z. 6 eine Herabsetzung auf Gefängnis nicht unter 3 Monaten erfahren.

Allgemein zugelassen ist, wie schon in § 83 VE, in § 88 GE die Berücksichtigung besonders leichter Fälle. Ein solcher Fall liegt nach § 88 Abs. 2 GE vor,

„wenn die Folgen der Tat unbedeutend sind und der verbrecherische Wille des Täters nur gering und nach den Umständen entschuldbar erscheint, so daß die Anwendung der ordentlichen Strafe des Gesetzes eine unbillige Härte enthalten würde."

Die besonders schweren Fälle des § 89 GE sind dann anzunehmen,

„wenn die verschuldeten Folgen der Tat bedeutend sind, oder der verbrecherische Wille des Täters besonders stark und verwerflich erscheint."

Die Strafe hat dann das Mindestmaß der angedrohten Strafe erheblich zu übersteigen und kann bis zum gesetzlichen Höchstmaß der angedrohten zeitigen Freiheitsstrafe steigen, d. h. für § 247 GE nach § 41 Abs. 1 GE auf Zuchthaus bis zu 15 Jahren.

Von den Nebenstrafen sieht § 60 GE Schutzaufsicht fakultativ, § 71 GE Unfähigkeit zur Ausübung der bürgerlichen Eh-

[355]) Kahl in DJZ 1911 S. 501; vergl. auch Vorwort zum GE S. III.
[356]) vergl. Vorwort zum GE S. III.

renrechte obligatorisch, § 68 GE aber Arbeitshaus nur mehr im Rückfall (außer den bisherigen Voraussetzungen der Liederlichkeit oder Arbeitsscheu und der Erforderlichkeit und — neu eingeführt — Eignung der Maßregel) vor. Dazu kommt die Möglichkeit der Unterbringung in eine Verwahrungsanstalt nach § 98 GE. Kleinere Abweichungen von den jeweiligen Texten des VE interessieren hier nicht.

Der GE hat somit den § 254 VE unmittelbar in vieler Hinsicht, wenn auch im wesentlichen nur redaktionell [357]), verändert. Aeußerlich ist der § 247 GE zwischen Gewerbsunzucht (§ 246 GE) und Kuppelei (§ 248 ff.) eingereiht. Im einzelnen ist die Bezeichnung „Frauensperson" durch „weibliche Person", der Relativsatz: „die gewerbsmäßig Unzucht treibt", durch das Attribut „eine der gewerbsmäßigen Unzucht ergebene" ersetzt. Die kupplerische Zuhälterei wird aus dem Tatbestand gestrichen, das Wort Zuhälter fortgelassen, die Strafdrohung wesentlich verschärft. Die bisher üblichen Nebenfolgen sind teils erweitert, teils verengert.

2) Die Begründung zum § 247 GE [358]) rechtfertigt zunächst die Einfügung der Zuhälterei unmittelbar nach der Gewerbsunzucht damit, daß sie eine Begleiterscheinung der gewerbsmäßigen Unzucht sei. Die unrichtige, aus dem geltenden Recht in den VE herübergenommene Stellung hinter der Kuppelei habe zudem den Gesetzgeber veranlaßt, einen Unterfall der Kuppelei in den Tatbestand der Zuhälterei aufzunehmen, wohin er nicht gehöre. Denn wer einer Dirne gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz in bezug auf die Ausübung des unzüchtigen Gewerbes Schutz gewährt oder sonst förderlich ist, sei Kuppler, aber nicht Zuhälter. Die Streichung des Falles beseitige die bekannte Streitfrage über das Verhältnis der §§ 180, 181, 181a StGB und sei um so unbedenklicher, als der GE den Begriff der Kuppelei ebenso wie der VE dem geltenden Recht gegenüber nicht unwesentlich erweitert habe. Als Regelstrafe habe der GE mit Rücksicht auf die hohe Gemeingefährlichkeit des größeren Teils der Zuhälter Zuchthaus angedroht. Damit würden auch die Zuhälter, wie zu wünschen sei, dem Arbeitshaus regelmäßig ferngehalten.

II. Die öffentliche Meinung hat sich mit dem GE wenig beschäftigt, weil er ja selbst nur eine Art Kritik des VE darstellt. Doch ist hervorzuheben, daß er gegenüber dem VE einige unbestreitbare Fortschritte bringt.

1) Die formale Veränderung der Stellung des Zuhälterparagraphen ist für den GE formell gerechtfertigt. Denn wenn er die kupplerische Zuhälterei aus dem Tatbestand der Zuhälterei streicht, so fehlt jede Beziehung, die eine Verbindung mit der Kuppeleibestimmung zweckmäßig erscheinen ließe. Die Begründung verweist den § 247 GE mit Recht hinter die Gewerbsun-

[357]) vergl. Lucas in DJZ 1912 S. 2373.
[358]) Begr. zum GE S. 241/242 o.

zucht als deren Anhängsel. Schwierigkeiten ergeben sich aber, wenn man die Stellung der Gewerbsunzucht unter die „Verletzung der Sittlichkeit" für verfehlt hält. Dann bleibt nichts anderes übrig, als die Zuhälterei doch wieder an die Kuppelei anzuschließen, da sie mit dieser noch am meisten verwandt erscheint. Daß der GE allgemein statt „Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit" die Abschnittsbezeichnung „Verletzung der Sittlichkeit" einführt, entspricht dem Vorschlage Wach's und ist ohne sachliche Bedeutung.

Die Einführung des Ausdruckes „weibliche Person" entspricht einem schon längst und oft geäußerten Wunsche und Bedürfnis.

Daß aber die alte Formulierung des Unzuchtbetriebes durch den Ausdruck: „der gewerbsmäßigen Unzucht ergeben" ersetzt wird, bedeutet vielleicht eine stilistische Verbesserung; juristisch bringt die neue Fassung aber nur neue Auslegungsschwierigkeiten, da sie anstelle einer leidlich klaren, durch die Praxis erfolgreich geklärten Fassung eine verschwommene und vieldeutige einführen will. Die Nachteile überwiegen m. E. die Vorteile.

2) Materiell fällt vor allem die Streichung der kupplerischen Zuhälterei aus dem Tatbestand auf. Die Rechtfertigung, die die Begründung dafür gibt, kann nicht anerkannt werden. Denn wenn auch die kupplerische Zuhälterei einen Unterfall der Kuppelei bildet, so zwingt das nicht dazu, sie aus der Zuhälterei herauszunehmen. Der Satz der Begründung: „Wer einer Dirne gewohnheitsmäßig oder ... förderlich ist, ist Kuppler, aber nicht Zuhälter", ist schlechthin unrichtig. Der Betreffende ist Kuppler und Zuhälter. Und das ist eben eine der Haupterscheinungsformen des Zuhältertums, die ebenso strafwürdig ist wie die andere Form, die ausbeuterische Zuhälterei. Der GE droht aber für Kuppelei im § 248 als Grundstrafe lediglich Gefängnis an; daß diese Strafdrohung mit der des § 247 in keinem Verhältnis steht, die die Trennung der kupplerischen Zuhälterei von der ausbeuterischen rein praktisch rechtfertigen könnte, hat der GE offenbar übersehen. Die Regelung des GE ist deshalb abzulehnen.

Eine erfreuliche, (wenn auch nicht ganz bedenkenfreie) Neuerung bringt dagegen der GE in dem Vorschlag der Zuchthausstrafe als Grundstrafdrohung. Damit wird die generalpräventive Wirkung der Bestimmung bedeutend verstärkt und der Versuch als solcher nach § 27 GE im Gegensatz zum StGB und VE (§ 75 Abs. 2) strafbar. Zugleich aber werden jetzt auch Fälle mitgetroffen, bei denen die bisherige Strafdrohung offenbar nicht als ausreichend erschien. Besonders schwere Fälle können nach § 89 GE sogar noch höher bestraft werden. Die Begriffsbestimmungen der besonders schweren und besonders leichten Fälle erfuhren dem VE gegenüber geringfügige redaktionelle Aenderungen[359]).

[359]) vergl. dazu Begr. zum GE S. 120 und 117.

Durch Einführung der Zuchthausgrundstrafe wird zugleich dem vielfach geäußerten Wunsche Rechnung getragen, daß die Zuhälter dem Arbeitshause regelmäßig ferngehalten werden[360]). Zu den oben angeführten praktischen Gründen kommt noch der, daß die Entwicklung der Arbeitshäuser nach der Begründung zum GE[361]) nicht dahin geht, zu einer Sicherungsanstalt gegenüber Unverbesserlichen, sondern zu einer Besserungsanstalt gegenüber Besserungsfähigen ausgestaltet zu werden. Die Zuhälter zählen aber regelmäßig zu den Unverbesserlichen. Für diese sind die Verwahrungsanstalten des § 98 GE vorgesehen.

§ 17. Der Kommissionsentwurf.

Der KE schöpft seine Ergebnisse zum großen Teil geschickt aus den beiden Quellen des VE und des GE. Das trifft besonders zu für die Regelung der Zuhälterei.

I. Im 20. Abschnitt: „Verletzung der Sittlichkeit" normiert er unter § 329[362])

„Ein Mann, der sich von einer weiblichen Person, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres unsittlichen Erwerbes ganz oder teilweise unterhalten läßt oder eine solche weibliche Person gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz bei Ausübung ihres unzüchtigen Gewerbes schützt oder fördert, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder mit Gefängnis nicht unter einem Monat bestraft.

Neben Gefängnis kann auf Arbeitshaus (§ 102) erkannt und Aufenthaltsverbot (§ 108) zugelassen werden."

Der § 102 KE über das Arbeitshaus stimmt inhaltlich mit dem § 42 VE überein und zeigt nur rein textliche Verschiebungen der einzelnen Bestimmungen.

Ebenso ist die Regelung des Aufenthaltsverbotes in § 108 KE gegenüber dem § 53 VE inhaltlich nur insofern erweitert, als es auch neben Zuchthaus und zwar allgemein zugelassen wird; sonst ist die Bestimmung der des VE gleich.

Die besonders schweren Fälle spielen für den § 329 KE keine Rolle mehr, da sie in ihm nicht erwähnt sind: § 118 Abs. 2.

Die Fassung der besonders leichten Fälle folgt in § 116 KE der des § 88 GE und ersetzt lediglich die Form „der ordentlichen Strafe des Gesetzes" durch „die mildeste vom Gesetz angedrohte Strafe".

Der KE setzt also anstelle des bisherigen Wortlauts „männliche Person" im Texte der Zuhälterbestimmung das Wort „Mann", ersetzt abweichend vom VE, aber im Einklang mit dem GE „Frauens-

[360]) vergl. Begr. zum GE S. 96.
[361]) Begr. zum GE S. 93.
[362]) über die Entstehung vergl. Ebermayer, Entw. S. 69.

person" durch „weibliche Person", setzt in der — entgegen dem GE — beibehaltenen 2. Alternative an die Stelle des Ausdrucks „in bezug auf" das Wort „bei", sagt statt „Schutz gewährt oder sonst förderlich ist" nunmehr „schützt oder fördert", nachdem er auch das schleppende „den Lebensunterhalt bezieht" durch die Fassung „sich unterhalten läßt" ersetzt hat. Ferner bildet der KE aus den einheitlichen Grundstrafdrohungen des VE und des GE eine zusammengesetzte.

2) Eine Begründung wurde dem KE nicht beigegeben

II. Was der KE aus dem VE und GE übernommen hat, wurde schon bei der Besprechung dieser Entwürfe gewürdigt. Neuerungen finden sich vereinzelt, sind aber fast durchweg nur redaktioneller Natur.

1) Daß der KE formal statt „männliche Person" nunmehr „Mann" sagt, ist eine sprachliche Verbesserung ohne sachliche Bedeutung.

Daß man ferner den schleppenden Ausdruck „in bezug auf die Ausübung" ersetzt hat durch „bei Ausübung", bedeutet ebenfalls offensichtlich eine sprachliche Verbesserung. Wenn die Auslegung nicht allzusehr am Begriff kleben will, wird sie auch bei der neuen Fassung wie bisher sinngemäß die indirekte Unzuchtsförderung (vergl. o. § 6 I) einbeziehen können.

Auch die neue Ausdrucksweise „sich unterhalten läßt" ist eine Verbesserung, die einer Auslegung im Sinne des alten Wortlauts nicht entgegensteht. Das gleiche gilt für den Ersatz von „Schutz gewährt oder sonst förderlich ist" durch „schützt oder fördert". Eine sachliche Aenderung ist in diesen Fällen offenbar weder beabsichtigt noch bewirkt.

2) Bedenken vermag nur materiell die Fassung der Grundstrafdrohung zu erregen, die zwei so verschieden schwere Strafen ohne qualitative Unterscheidungsmerkmale nebeneinander setzt. Deshalb hält Bloch[363]) eine Formulierung für zweckmäßiger, die Gefängnisstrafe von sechs Monaten aufwärts, in besonders schweren Fällen Zuchthaus bis zu fünf Jahren vorsieht.

Da die Gefängnisstrafe des § 329 KE nach § 102 Abs. 1 KE die Zuhälter wieder ins Arbeitshaus bringen kann, findet der KE gegenüber dem allenthalben geäußerten berechtigten Tadel an diesem Zustand (vergl. o. § 14 2. und § 15 II 2, jeweils letzter Abs.) einen Ausweg. Er bestimmt in § 103 Abs. 3, daß die wegen Zuhälterei Verurteilten von den übrigen Insassen getrennt zu halten sind. Damit ist wohl der praktische Mißstand beseitigt, aber an der verfehlten[364]) Grundeinstellung, daß der Zuhälter überhaupt für das Arbeitshaus geeignet sei, nichts geändert.

---

[363]) Bloch in Monatsschr. Bd. 17 S. 322.
[364]) vergl. o. § 16 a. E.

III. Entwurf von 1919.

§ 18. Ergebnis und Kritik.

I. 1) Der E 1919 bringt die Zuhälterei im 23. Abschnitt: „Kuppelei, Mädchenhandel, Zuhälterei" unter dem § 335:

„Ein Mann, der sich von einer Frau, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres unsittlichen Erwerbes ganz oder zum Teil unterhalten läßt oder eine solche Frau gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz bei Ausübung ihres unzüchtigen Gewerbes schützt oder fördert, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft".

Dazu bestimmt § 336 des E 1919:

„Bei . . . Zuhälterei kann Aufenthaltsverbot zugelassen werden. Gegen Zuhälter kann neben Gefängnis auf Arbeitshaus erkannt werden."

Die Regelung von Arbeitshaus und Aufenthaltsverbot in den §§ 95 ff. und 103 des E 1919 ist der des KE (§§ 102 ff. und 108) gleich.

Ebenso die der besonders leichten Fälle[365]): Der § 116 E 1919 folgt dem § 116 KE wörtlich, nur mit der Aenderung, daß statt „auch die mildeste vom Gesetz angedrohte Strafe" der Wortlaut tritt: „. . . selbst die vom Gesetz bei mildernden Umständen angedrohte mildeste Strafe". Das ist nach § 114 Abs. 2 E 1919 für den § 335 Gefängnis nicht unter einem Monat.

Der E 1919 weicht also in der Zuhälterbestimmung vom KE nur insofern ab, als er „weibliche Person" durch „Frau" ersetzt und als Grundstrafdrohung wie der GE Zuchthaus bis zu fünf Jahren einführt.

2) In der Denkschrift zum E 1919 wird zunächst[366]), wie seinerzeit in der Begründung zum VE[367]), die Beibehaltung einer Sondernorm für die Zuhälterei neben der für die Kuppelei gerechtfertigt. Da der Tatbestand selbst durch die lex Heinze v. 25. Juni 1900 erfahrungsgemäß „in sachgemäßer, praktisch verwertbarer Weise umschrieben" worden sei, übernehme ihn der Entwurf ebenso wie die beiden früheren Entwürfe sachlich unverändert. Insbesondere lehne er eine Erweiterung auf weibliche Zuhälter und auf die Zuhälter männlicher Prostituierter ab, da ein Bedürfnis hiefür bisher nicht hervorgetreten sei.

Man habe ferner immer mehr erkannt, daß der Zuhälter zu den gemeingefährlichsten, gewalttätigsten Menschen gehöre und das gewerbsmäßige Verbrechertum mit dem Zuhältertum in engstem

---

[365]) Die besonders schweren Fälle des § 117 E 1919 spielen wie im KE nach § 117 Abs. 2 für § 335 E 1919 keine Rolle, da sie der Zuhälterparagraph nicht erwähnt.

[366]) Denkschrift S. 278—279.

[367]) vergl. Begr. zum VE S. 697, 698 o. und o. § 15 I 2.

wechselseitigem Austausch und Zusammenhange stehe. Deshalb habe bereits der KE neben der Gefangnisstrafe die Zuchthausstrafe angedroht. Der Entwurf 1919 gehe noch einen Schritt weiter und drohe als Regelstrafe überhaupt nur Zuchthaus bis zu fünf Jahren an. Da bei mildernden Umständen auf Gefängnisstrafe nicht unter einem Monat erkannt werden kann, weiche der Vorschlag des Entwurfes von dem des KE sachlich nicht ab; Die Regelung des E 1919 erhöhe aber wesentlich die Generalprävention und vermeide es zugleich, daß zwei Hauptstrafen zur Wahl gestellt werden, die sich sonst in dieser Weise im Entwurf nicht vereinigt finden.

Die Zulassung von Arbeitshaus neben der Gefängnisstrafe habe sich „nach dem überwiegenden Urteil aller Praktiker" als außerordentlich zweckmäßig erwiesen. Den von anderer Seite geäußerten Bedenken gegen die Zulassung des Arbeitshauses trage der Entwurf nach dem Vorgange des KE durch Trennung der Zuhälter von den anderen Insassen Rechnung. Da die Zuhälterei untrennbar mit der Prostitution verbunden sei, werde eine Entfernung des Täters aus der bisherigen Umgebung ihm eine Fortsetzung seines Treibens erschweren, u. U. ihn sogar wieder zu einem nützlichen Glied der menschlichen Gesellschaft machen. Deshalb habe der E 1919 Aufenthaltsverbot für den Zuhälter in jedem Falle zugelassen.

II. Vieles von dem, was die Denkschrift bringt, wurde bereits in früheren Abschnitten besprochen und auf seine Zweckmäßigkeit geprüft. Einzelheiten bleiben noch zu erwähnen.

1) So hat der E 1919 die Zuhälterei zusammen mit Kuppelei und Mädchenhandel in einem besonderen 23. Abschnitt vom 22. Abschnitt: „Sittlichkeitsverbrechen" abgetrennt. Das begründet die Denkschrift[368]) damit, daß es sich hier um eine „Ausbeutung des unsittlichen Verhaltens anderer", um die „Förderung fremder Unzucht" handle. Danach müßte es sich bei den Delikten des 22. Abschnitts um eigene Unzucht oder doch mindestens Förderung eigener Unzucht handeln. Das trifft für die §§ 328 (Unzüchtige Schriften, Abbildungen usw.) und 329 (Gegenstände zu unzüchtigem Gebrauch) doch wohl nicht zu; man kann sie mit gleichem Recht auch unter die Förderung fremder Unzucht einreihen. Dieser begrifflichen Unkorrektheit gegenüber muß der zweite angeführte Grund „der besseren Uebersicht" zurücktreten. Abgesehen davon, daß man von einer „besseren Uebersicht" nur dann reden sollte, wenn aus der Neugliederung auch ihr innerer Grund ohne weiteres in die Augen fällt. Wer soll aber beim Lesen der Abschnittstitel: „Sittlichkeitsverbrechen" und „Kuppelei, Mädchenhandel. Zuhälterei" an die Scheidung eigener und fremder Unzucht denken, wenn es nicht im Titel selbst angegeben ist? Man trenne also streng logisch, aber in klar verständlicher Weise, etwa als

[368]) Denkschrift S. 260 und 275 Vorbem.

„Unzucht" — „Unzuchtsförderung"; oder man lasse die Unzuchtsdelikte unter einem klaren Oberbegriff, etwa „Unzucht", in einem Abschnitt beisammen.

Die Ausdrucksweise „Mann' oder „Frau" ist das Zeichen einer gesunden Modernisierung auch der Gesetzessprache. Unter Frauen sind dabei nicht nur verheiratete, sondern nach § 9 Z. 3 des E 1919 auch unverheiratete weibliche Personen zu verstehen.

2) Materiell folgt der E 1919 dem Vorschlag des GE in der Regelstrafe von Zuchthaus bis zu fünf Jahren. Das ist für die Zeit der Entstehung des Entwurfs gerechtfertigt. Denn bei der sittlichen Verwilderung in der Zeit unmittelbar nach Kriegsende und längere Zeit nach Ausbruch der Revolution waren scharfe Strafdrohungen am Platz. In normalen Zeiten aber ist Zuchthaus als Regelstrafe für einen großen Teil der Zuhälter, der aus physisch und psychisch minderwertigen Personen besteht[369]), ohne Zweifel zu scharf. Allerdings wird damit im E 1919 die Möglichkeit, daß Zuhälter ins Arbeitshaus kommen, auf die Fälle der mildernden Umstände beschränkt und dann noch ihrer Bedenklichkeit zum Teil dadurch entkleidet, daß wie im KE der § 97 Abs. 3 des E 1919 die Trennung von den übrigen Insassen vorschreibt. Diese Regelung ist völlig einwandfrei, wenn die mildernden Umstände auf die genannte minderwertige Gattung der Zuhälter Anwendung finden; im übrigen aber ist sie wie im KE ein wenig brauchbares Kompromißprodukt zweier Grundauffassungen. Wenn sich die Denkschrift aber für die abzulehnende Ansicht auf das „überwiegende Urteil aller Praktiker" beruft, so dürfte sie dabei im Irrtum sein.

IV. Amtlicher Entwurf von 1925.

§ 19. Ergebnis und Kritik.

I. 1) Der AE bestimmt im 22. Abschnitt: „Kuppelei, Frauenhandel, Zuhälterei" im § 277:

„Ein Mann, der sich von einer Frau, die mit anderen Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres Gewinns aus der Unzucht ganz oder zum Teil unterhalten läßt oder eine solche Frau gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz bei Ausübung der Unzucht schützt oder fördert, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft."

Die Maßnahmen des Arbeitshauses und des Aufenthaltsverbotes sind im AE weggefallen.

Mildernde Umstände liegen nach § 73 AE vor, wenn das Gericht annimmt,

„daß die Tat hauptsächlich auf Ursachen zurückzuführen ist, die dem Täter nicht zum Vorwurf gereichen."

[369]) Darüber näher u. § 20 II Abs. über Strafdrohung.

Die Strafe des § 277 AE kann dann nach § 72 gemildert werden auf Gefängnis nicht unter drei Monaten bis höchstens 2½ Jahre Zuchthaus.

„Wenn trotz Zubilligung mildernder Umstände die mildeste zulässige Strafe noch unbillig hart sein würde,"
so liegt nach § 75 AE ein b e s o n d e r s l e i c h t e r F a l l vor, bei dem das Gericht die Strafe nach freiem Ermessen mildert.

Der AE begnügt sich demnach bei der Fassung des Zuhälterparagraphen gegenüber dem E 1919 mit redaktionellen Aenderungen. Er setzt statt „gewerbsmäßig Unzucht treibt" den Wortlaut „mit anderen Unzucht treibt", ersetzt „unsittlichen Erwerbes" durch „Gewinns aus der Unzucht" und „Ausübung des unzüchtigen Gewerbes" durch „Ausübung der Unzucht".

2) Die B e g r ü n d u n g zum AE gibt für den § 277 [370]) zum größten Teil den genauen Wortlaut der Denkschrift zum E 1919 wieder, so daß auf diese verwiesen werden kann [371]). Nur am Schluß nimmt sie — außer einem Hinweis auf das drei Monate gegenüber einem Monat im E 1919 erhöhte Mindestmaß für mildernde Umstände — in der Frage des Arbeitshauses eine grundsätzlich abweichende Stellung ein: Die Maßnahme habe sich insofern als wenig zweckmäßig erwiesen, als die Zuhälter ihrer ganzen Art nach von den Personen, die sonst dem Arbeitshaus überwiesen würden, völlig verschieden seien. Liederlichkeit und Arbeitsscheu sei zwar den Zuhältern mit den Landstreichern, Bettlern und Dirnen gemeinsam; aber die letzteren seien in der Regel willensschwache, passive Naturen, während den Zuhälter ein besonders hohes Maß von Brutalität kennzeichne, die sich in Roheitsverbrechen schlimmster Art auszuwirken pflege. Diesen Elementen gegenüber sei jedenfalls das Arbeitshaus, das „in der Hauptsache den Charakter einer Fürsorge für labile Personen" habe, nicht angebracht, vielmehr nur empfindliche Strafen, gegebenenfalls die Maßnahmen der Sicherungsverwahrung am Platze.

II. Der AE hat in der Oeffentlichkeit nicht mehr die Beachtung gefunden, wie sie früheren Entwürfen, vor allem dem VE zuteil wurde [372]). Doch ist das Interesse an ihm gegenüber dem KE und dem E 1919 wieder merklich gestiegen, zumal er wieder einige Neuerungen gebracht hat [373]).

1) Daß er allerdings den § 277 nach dem Beispiel des E 1919 weiterhin in einem besonderen 22. Abschnitt neben dem 21. Abschnitt: „Unzucht" unterbringt, ist ebensowenig zu billigen wie im

[370]) Begr. zum AE S. 140/141.
[371]) vergl. o. § 18 I 2.
[372]) vergl. Aschrott-Kohlrausch, Vorwort S. III.
[373]) Da die Zuhälterbestimmung der Reichstagsvorlage von 1927 der des AE wörtlich gleich ist, findet zweckmäßig die Literatur zum Entw. 1927 schon hier Verwendung.

E 1919. Kronecker[374]) rechtfertigt die Trennung damit, daß der 21. Abschnitt Handlungen betreffe, die überwiegend aus geschlechtlicher Lust vorgenommen werden (§§ 255—268) und die Rechtssphäre einer Einzelperson verletzen (Ausnahme: § 268), der 22. Abschnitt dagegen die regelmäßig aus Habgier entspringende Förderung fremder Unzucht treffe. Die Argumente sind im Ergebnis die gleichen wie die in der Denkschrift zum E 1919 angeführten und bedürfen deshalb keiner erneuten Widerlegung[375]). Daß die Aenderung eine größere Klarheit in die einzelnen Tatbestände nicht hineingetragen hat, erkennt auch Alsberg[376]) an; daß sie weder einleuchtend noch notwendig ist, wird von Köhler[377]) auch aus anderen als den oben § 18 II 1 schon angeführten Gründen dargetan. Köhler hält deshalb eine zusammenfassende Ueberschrift für richtig. Man könne zur Ueberschrift des GE und KE zurückkehren: „Verletzung der Sittlichkeit"; da der Abschnitt aber auch reine Gefährdungsdelikte enthalte, schlägt er vor: „Verletzung oder Gefährdung der Sittlichkeit". Zusammenfassender wäre aber, da sie eine Addition vermeidet, die oben § 18 II 1 a. E. angeregte Ueberschrift „Unzucht", wie sie der 21. Abschnitt bereits trägt. Denn man kann darunter zwanglos Ausübung wie Förderung der Unzucht verstehen. Vermag man sich dieser weiten Auslegung nicht anzuschließen, so wähle man die Fassung Köhlers. Die Trennung der Abschnitte mit den Bezeichnungen des AE ist jedenfalls nicht zu billigen.

Daß in der Formulierung des Unzuchtsbetriebes der Begriff „gewerbsmäßig" gefallen ist, bedeutet nach Kronecker[378]) keine sachliche Aenderung. Dagegen ist einzuwenden, daß durch den Fortfall der Zuhälterbegriff bedeutend erweitert wird. Denn es fallen jetzt Fälle unter den § 277, in denen eine Frau gelegentlich gewinnbringend Unzucht ausübt, aber jeweils eine Wiederholung zum Zwecke des Erwerbes nicht beabsichtigt[379]). Damit geht der AE vom herkömmlichen Begriff der Dirne zum Teil ab. Das ist insofern gewiß nicht zu tadeln, als ein Mädchen, das in der genannten Weise einmal auf die schiefe Bahn gekommen ist, durch die Tatbestandshandlungen des § 277 von einem Manne mit einiger Wahrscheinlichkeit zum Dirnenberuf gedrängt werden kann und dieses Verhalten wohl noch strafwürdiger ist als die gewöhnliche Zuhälterei. Andererseits aber werden durch die neue Fassung die Fälle noch vermehrt, deren Einbeziehung unter die Zuhälterbestimmung — zumal bei der jetzigen schweren Regelstrafe — wegen der Verflüchtigung des Zu-

---

[374]) Kronecker S. 568.
[375]) vergl. o. § 18 II 1.
[376]) Alsberg S. 321.
[377]) Köhler, Abh. 1926, S. 378/379.
[378]) Kronecker S. 592 Anm. 56.
[379]) vergl. o. § 4 I 2 Abs. 2 und 3.

hälterbegriffes allerseits als unbillig empfunden wird[380]). Wenn deshalb die Strafdrohung des AE[381]) beibehalten werden sollte, so ist die Gewerbsmäßigkeit der Unzucht wieder aufzunehmen. Köhler[382]) schlägt Gewohnheitsmäßigkeit vor. Das Ergebnis wird das gleiche sein. Denn wer gewohnheitsmäßig Handlungen gegen Entgelt vornimmt, handelt in der Regel gewerbsmäßig. Den § 277 auf unentgeltliche Unzucht anzuwenden, gibt aber die 1. Alternative keine Möglichkeit, die 2. Alternative rechtspolitisch keinen Anlaß. Sagt man dagegen nach der Andeutung Kroneckers[383]) überhaupt „Dirne" statt „Frau, die Unzucht treibt", so ist darin sinngemäß sowohl Gewerbs- als Gewohnheitsmäßigkeit enthalten. Der Ausdruck paßt aber m. E. nicht in ein Strafgesetzbuch.

Der Ersatz des „unsittlichen Erwerbs" durch „Gewinns aus der Unzucht" ist eine sprachliche Verbesserung ohne sachliche Bedeutung. Das gleiche gilt für den Ersatz des Ausdrucks „Ausübung des unzüchtigen Gewerbes" durch „Ausübung der Unzucht".

2) Am Tatbestand der Zuhälterbestimmung wird erneut gerügt, daß das weibliche Zuhältertum und das Zuhältertum der männlichen Prostitution nicht gestraft wird. Köhler[384]) hält hier eine weniger hohe Strafdrohung für zweckmäßig, betont aber die Lücke im Strafgesetz. Beide Fälle könnten unter den Kuppeleibestimmungen untergebracht werden.

Vor allem aber wird neuerdings die Farblosigkeit des Merkmals der Ausbeutung beklagt[385]). Die Auslegung, die sich in Rechtslehre und Praxis durchgesetzt hat (vergl. o. § 5 I 3), hat nach Alsberg zur Folge, daß im Rechtssinne auch derjenige Zuhälter sein kann, der auf den Unzuchtserwerb der Dirne keinen irgendwie gearteten Einfluß ausübt. „Dem Geld der Dirne klebt die Herkunft für jedermann an, der nicht einen Rechtsanspruch gegen sie auf bestimmte Zahlung hat." Das geht so weit, daß sich der Tatbestand der Zuhälterei ziemlich überall da feststellen läßt, wo jemand häufig von einer Dirne Geld angenommen hat, ohne daß er ihr nach allgemeiner Verkehrsanschauung zahlbare Dienste geleistet hat. Darunter können sehr harmlose und unbedeutende Fälle fallen, so daß „allzuleicht ein junger Mann, vor allem in der Großstadt, ohne große Schuld in eine ihn moralisch schwer belastende Strafbestimmung verstrickt wird"[386]), z. B. wenn eine Dirne einen etwas lernen läßt in der begründeten Hoffnung, daß er sie später heiraten

---

[380]) vergl. Köhler, Abh. 1926 S. 425; Alsberg S. 326; Kronecker S. 594; Köhler, Abh. 1928 S. 393.
[381]) über die Frage ihrer Zweckmäßigkeit s. u. 2.
[382]) Köhler, Abh. 1928 S. 393.
[383]) Kronecker S. 592.
[384]) Köhler, Abh. 1926 S. 424 und 425 u; Abh. 1928 S. 393.
[385]) Alsberg S. 325; Köhler, Abh. 1928 S. 393.
[386]) Alsberg S. 326.

werde[387]) oder wenn sich jemand zur Vollendung seiner Studien vom Unzuchtsgewinn einer Kellnerin aushalten läßt[388]); in solchen und ähnlichen, zum Teil schon höchstrichterlich entschiedenen[389]) Fällen, in denen eine Förderung des Unzuchtgewerbes nicht festzustellen ist, kann man aber nicht von Zuhälterei im Sinne des Lebens sprechen[390]). Denn es fehlt nach Kronecker die für den Zuhälter erforderliche Aktivität. Kronecker schlägt deshalb vor, das Wort Zuhälter wieder in den Tatbestand aufzunehmen, etwa als: „Ein Mann, der als Zuhälter . . ." oder „Der Zuhälter einer öffentlichen Dirne, welcher . . ."[391]). Die praktische Anwendung dieser Formulierung wird aber bei der Unbestimmtheit des Zuhälterbegriffes in erhebliche Beweisschwierigkeiten geraten. Kronecker zeigt selbst den Weg zur besseren Lösung, wenn er als Ziel seines Vorschlags die Feststellung einer „dauernden persönlichen Beziehung" nennt. Daß diese persönliche Beziehung mit dem Unzuchtgewerbe in Zusammenhang stehen muß, ergibt sich aus dem Sinn seiner Darlegungen. Diese Erkenntnis bestimmt Alsberg[392]), das „Anhalten der Frau zu dem unsittlichen Erwerb" als neues Tatbestandsmerkmal der ausbeuterischen Zuhälterei zu fordern. Diese Kasuistik wird zugunsten eines umfassenden Ausdrucks vermieden und verbessert, wenn man mit Köhler[393]) die persönliche Beziehung mit der „Ausnutzung eines Abhängigkeitsverhältnisses" konkretisiert. Ob man daneben auch die Ausnutzung eines (später) gebrochenen Eheversprechens ausdrücklich einbeziehen soll[394]), kann zweifelhaft sein. Denn sie kann m. E. unter den Begriff des Abhängigkeitsverhältnisses gebracht werden, weil die Besorgnis der Zurücknahme und Erwartung der Einlösung des Eheversprechens das Verhalten der Frau dem Mann gegenüber unter einen gewissen Druck gestellt hat.

Die kupplerische Zuhälterei verdient wegen ihrer besonderen Gefährlichkeit die Strafdrohung des § 227 ohne Einschränkung. Kronecker[395]) glaubt, daß das Wort gewohnheitsmäßig" wohl versehentlich stehen geblieben" sei. Denn das Merkmal sei schwer nachzuweisen und in den wirklich strafwürdigen Fällen werde die Gewohnheitsmäßigkeit durch die Bestrafung des eigennützigen Handelns mit umfaßt. Das mag zutreffen. Aber mögen die Fälle immerhin selten sein, sie können vorkommen; deshalb

[387]) Beispiel bei Köhler. Abh. 1926 S. 425; dort noch andere anschauliche Fälle
[388]) Beispiel bei Köhler, Abh. 1928 S. 393.
[389]) vergl. die vielgenannten E. 34/212 und G. A. 51/411.
[390]) Kronecker S. 594.
[391]) Kronecker in Aschrott-Kohlrausch S. 331 und in ZStW Bd. 47 S. 594.
[392]) Alsberg S. 326.
[393]) Köhler, Abh. 1926 S. 425; Abh. 1928 S. 393.
[394]) so Köhler in Abh. 1926 S. 425, nicht mehr in Abh. 1928 S. 393.
[395]) Kronecker S. 592 Anm. 56.

wird man praktisch vorsichtshalber das Merkmal beibehalten. Um so mehr, als man in der gewohnheitsmäßigen Schußausübung stets auch zugleich die „fortgesetzte" erblicken kann, ein Merkmal, das Köhler[396]) mit Recht für wesentlich hält. Um äußerlich die „Exemplifikation von Fördern" durch das Schützen zu verdeutlichen, schlägt Köhler[397]) die Fassung vor: „. . . durch Schußgewährung oder durch andere Mittel fördert". Noch kürzer wäre im Anschluß an den Text des § 277 AE: „. . schützt oder sonst (-wie) fördert".

Die Teilnahme der Frau, die sich vom Zuhälter schützen oder fördern läßt, will Alsberg[398]) und mit ihm Kronecker[399]) eigens strafen. Man würde damit aber die Grundsätze der notwendigen Teilnahme ohne triftigen Grund verletzen, auch[400]) das Strafbedürfnis überspannen. Der letztere Grund spricht auch gegen den Vorschlag Kroneckers, schon den Versuch der Herbeiführung eines zuhälterischen Verhältnisses am Manne zu strafen.

Das vielgerügte Mißverhältnis zwischen der Bestrafung des Kupplers und der des Zuhälters seiner Ehefrau besteht im AE immer noch: Der § 277 droht fünf Jahre, der § 275 Abs. 1 zehn Jahre Zuchthaus als Höchstmaß an. Dem Mißstand wird dadurch abgeholfen, daß entweder die für viele Fälle gewiß zu hohe Strafdrohung des § 275 auf 5 Jahre wie im § 277 herabgesetzt wird oder richtiger für den § 277 die besonders schweren Fälle des § 76 AE zugelassen werden[401]).

Daß aber die Strafdrohung des § 277 selbst einseitig, für sehr viele Fälle zu hoch ist, wird allgemein festgestellt. Zwar kann die Forderung einer Milderung nur zum Teil damit gestützt werden, daß die Reichskriminalstatistik als die Durchschnittsstrafe der Zuhälter Gefängnis von 3 bis 11 Monaten angibt, für 25% der Fälle Gefängnis von 1 bis 2 Jahren und nur für 9% der Fälle schwerere Strafen[402]). Denn das Mißverhältnis zwischen der Zahl der Zuhälter und der Zahl der Verurteilungen ist ein außerordentlich großes[403]). Das kommt daher, daß der intelligente Zuhälter Berührungen mit der Polizei geschickt zu vermeiden weiß und nur der unbeholfenere, ungefährlichere zuweilen auffällt oder durch eine Anzeige der mit ihm unzufriedenen Dirne der Polizei bekannt wird. Deshalb sind Schlüsse von der Qualität der erfaßten auf die der unentdeckten Zuhälter geradezu irreführend. Der gefährlichere Zuhälter ist der großenteils unentdeckte; für ihn ist die Regelstrafe von Zuchthaus bis zu 5 Jahren als solche und noch mehr in

396) Köhler, Abh. 1928 S. 393.
397) Köhler, Abh. 1926 S. 426 Anm. 5 a. E.
398) Alsberg in Sexualz. Bd. 6 S. 473.
399) Kronecker S. 596.
400) so Köhler, Abh. 1928 S. 393.
401) wie es Bloch in Monatsschr. Bd. 17 S. 322 vorschlägt.
402) vergl. Bloch a. a. O. S. 322 und Diss. S. 57.
403) vergl. darüber Weißenrieder S. 636/637.

ihrer generalpräventiven Wirkung vollberechtigt. Für den minderwertigen aber, den „kleinen", oft aufgegriffenen Zuhälter ist sie zu hoch. Denn zu ihnen zählen zunächst die oben II 2 angedeuteten leichten Fälle, vor allem aber eine hohe Anzahl „seelisch defekter Willensschwächlinge", „degenerierter haltloser Psychopathen" [404]), die nie gewalttätig, selten gefährlich sind. Diese Gattung wird oft, eben weil sie die am häufigsten aufgegriffene ist, irrtümlich für den Normaltyp des Zuhälters überhaupt gehalten [405]). Da sie aber nahezu den Normaltyp des aufgegriffenen Zuhälters bildet, würde die Praxis des § 277 für die überwiegende Zahl der Fälle mildernde Umstände zubilligen müssen, was die Abschreckungswirkung der Grundstrafdrohung aufheben würde [406]). Das ist auch dem Vorschlag Kroneckers [407]) entgegenzuhalten, der als Regelstrafe weiterhin Zuchthaus bis zu 5 Jahren, für leichtere Fälle Gefängnis verlangt. Um vielmehr dem wirklichen Leben gerecht zu werden, „das wegen Zuhälterei nur den kleineren Teil der Zuhälter, und zwar meist nur den dürftigsten, vor Gericht stranden läßt", ist für den ordentlichen Strafrahmen Gefängnis mit einer zweckmäßigen Mindestgrenze (etwa ein Jahr), für besonders schwere Fälle Zuchthaus vorzusehen [408]). Diese Regelung ist auch für die Fälle der ausbeuterischen Zuhälterei annehmbar, die man der Zuchthausstrafe des § 277 dadurch entziehen müßte, daß man „Ausnutzung eines Abhängigkeitsverhältnisses" verlangt. Dieser Ausweg wäre dann unnötig, andernfalls unumgänglich. Im Angleich an § 275 Abs. 1 AE ist die Höchstgrenze der Zuchthausstrafe für besonders schwere Fälle auf 10 statt wie bisher 5 Jahre festzusetzen.

Damit ist zugleich der mit Recht getadelte [409]) Uebelstand vermieden, daß die 10jährige Verjährungsfrist für leichte Fälle des § 277 (nach § 78 Abs. 1 Z. 2 AE) entschieden zu lang ist. Sie wird bei dem vorgeschlagenen Mindestmaß von 1 Jahr Gefängnis nach § 78 Abs. 1 Z. 3 AE wie im geltenden Recht für den § 181a StGB 5 Jahre betragen.

DerWegfall der Möglichkeit des Arbeitshauses für Zuhälter wird allgemein begrüßt [410]). Steigerthal besonders „atmet erleichtert auf" und gibt seiner Befriedigung Ausdruck über die künftige Fernhaltung dieser zum großen Teil verlotterten jungen Menschen, „die regelrechte Arbeit in den Anstalten durch Zahnpflege, Händewaschen und Scheitelziehen zu ersetzen trachteten.".

---

[404]) Raecke S. 59.
[405]) v. Lilienthal S. 345, 346; Steigerthal S. 641.
[406]) so mit Recht Bloch in Monatsschr. Bd. 17 S. 322.
[407]) Kronecker S. 595.
[408]) so Bloch a. a. O. S. 322; Weißenrieder S. 639.
[409]) so Köhler Abh. 1926 S. 380.
[410]) Steigerthal S. 641; Köhler, Abh. 1926 S. 426.

V. Reichstagsvorlage von 1927.

§ 20. Ergebnis und Reformvorschlag.

I. 1) Die Vorlage bringt den Zuhälterparagraphen im 22. Abschnitt: „Kuppelei, Frauenhandel, Zuhälterei" unter dem § 309 im genauen Wortlaut des § 277 AE[411]).

Die mildernden Umstände liegen nach § 74 V vom AE abweichend dann vor,

„wenn bei Abwägung der Strafbemessungsgründe die für eine milde Strafe sprechenden Umstände beträchtlich überwiegen."

Die Strafermäßigung geht dann nach § 73 V für § 309 auf Gefängnis nicht unter 3 Monaten bis höchstens 5 × ¾ Jahre = 3 Jahre 9 Monate Zuchthaus herunter.

Besonders leichte oder besonders schwere Fälle kommen, da sie in § 309 V nicht vorgesehen sind, nach § 76 Abs. 1 und § 77 Abs. 1 nicht in Betracht.

Wohl aber kann ein Zuhälter die Voraussetzungen des § 78 V eines „für die öffentliche Sicherheit gefährlichen Gewohnheitsverbrechers" erfüllen und demgemäß für die Sicherungsverwahrung des § 59 in Betracht kommen.

Die Zuhälterbestimmung selbst erfuhr also in der Reichstagsvorlage keine Aenderung mehr.

2) Die Begründung zur V[412]) ist deshalb mit der zum AE Wort für Wort gleichlautend, so daß auf diese verwiesen werden kann[413]).

II. Aus den bisherigen Ausführungen ergibt sich, daß die Entwicklung der Zuhälterbestimmung bis zum § 309 der Reichstagsvorlage im wesentlichen zu billigen war. Die Verbesserungen, die vor der endgültigen Festlegung des Wortlauts im neuen StGB in Erwägung zu ziehen wären, sind im vorhergehenden entwickelt. Sie betreffen, kurz zusammengefaßt, folgende Punkte:

1. Zusammenfassung des 21. und 22. Abschnitts der Vorlage zu einem Abschnitt unter der Ueberschrift: „Unzucht", ev. unter der Ueberschrift: „Verletzung oder Gefährdung der Sittlichkeit", ev. auch Trennung der Abschnitte mit den Ueberschriften „Unzucht" und „Förderung der Unzucht", (letztere die §§ 300 bis 309 der Vorlage umfassend),
2. Ersatz von „mit andern" durch „gewerbsmäßig",
3. Einfügung von „und Ausnutzung eines Abhängigkeitsverhältnisses" vor „ganz oder zum Teil unterhalten läßt", falls die Strafdrohung „Zuchthaus bis zu fünf Jahren" beibehalten wird,
4. Einschiebung von „sonst" oder „sonstwie" vor „fördert",

[411]) s. o. § 19 I 1.
[412]) Begr. zur Vorlage S. 152/153.
[413]) o. § 19 I 2.

5. Ersatz von „Zuchthaus bis zu fünf Jahren“ durch „Gefängnis nicht unter einem Jahr“, falls die Aenderung unter No. 3 (Abhängigkeitsverhältnis!) nicht vorgenommen wird. Im letzteren Falle Anfügung eines zweiten Absatzes des Paragraphen: „In besonders schweren Fällen ist die Strafe Zuchthaus bis zu 10 Jahren.“

Die Bestrafung weiblicher Zuhälter und der Zuhälter männlicher Prostituierter wird bei den Kuppeleibestimmungen zu erwägen sein.

III. Als Text des neuen Zuhälterparagraphen wird deshalb vom Verfasser vorgeschlagen entweder

„Ein Mann, der sich von einer Frau, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres Gewinns aus der Unzucht und Ausnutzung eines Abhängigkeitsverhältnisses ganz oder zum Teil unterhalten läßt oder eine solche Frau bei Ausübung der Unzucht schützt oder sonstwie fördert, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft.“

oder:

„Ein Mann, der sich von einer Frau, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres Gewinns aus der Unzucht ganz oder zum Teil unterhalten läßt oder eine solche Frau bei Ausübung der Unzucht schützt oder sonstwie fördert, wird mit Gefängnis nicht unter einem Jahre bestraft.

In besonders schweren Fällen ist die Strafe Zuchthaus bis zu zehn Jahren.“

C. Schlußwort.

Der Zuhälterparagraph wird in anderem Gewand, aber im Grunde mit gleichem Inhalt wie der § 181a StGB den Weg ins neue Strafgesetzbuch finden. Dem Zuhältertum wird die neue Form außer der verstärkten generalpräventiven Wirkung so wenig Abbruch tun wie die alte. Denn die Strafnorm setzt den kranken Zustand voraus; das im wesentlichen repressive Strafrecht bedarf der Ergänzung durch präventive Maßnahmen, die Generalprävention der Ergänzung durch die Spezialprävention. Jede Vorbeugung aber sucht die Quellen des Uebels zu bekämpfen. Ausgangspunkt der Zuhälterei ist die Prostitution. Die Betrachtung kehrt damit zum Ausgangspunkt zurück.

Das Zuhältertum wird im gleichen Maße verschwinden, in dem man die Prostitution zu verringern vermag. Daß dies wiederum nicht im Wege der polizeilichen oder strafrechtlichen Unterdrückung möglich ist, hat eine jahrhundertealte Erfahrung bewie-

sen [414]). Auch hier ist vielmehr auf die Entstehungsgründe zurückzugehen und hier vorzubeugen. Das sind bei der Prostitution Angebot und Nachfrage [415]).

Daß so viele weibliche Personen die mannigfachen Gefahren und Demütigungen des Dirnengewerbes auf sich nehmen, hat hauptsächlich zwei Ursachen. Bei einem großen Teil, etwa einem Drittel bis zur Hälfte der Dirnen ist der Hauptgrund eine psychopathische Minderwertigkeit, beruhend auf ererbter Veranlagung. Diesem „geborenem" Dirnentum ist unmittelbar nichts anzuhaben, da rassenhygienische Maßnahmen heute noch nicht als Staatsaufgabe betrachtet werden. Der andere, größere Teil der Dirnen aber ist ein Opfer der kulturellen, besonders der sozialen Umwelt. Die Beseitigung der sozial-wirtschaftlichen Verhältnisse, die der Prostitution fortgesetzt neue Opfer zuführen, ist Sache des Staates und der öffentlichen Körperschaften: Eine energische Wohnungspolitik wird die überfüllten Wohnungen und das Schlafstellenwesen nach Möglichkeit verringern, eine einsichtsvolle Lohnpolitik auf Erhöhung allzu geringer Arbeiterinnenlöhne bedacht sein, eine ernsthafte Kulturpolitik den Alkoholismus, zumindest in seinen Auswüchsen wie Barbetrieb usw. und das Großstadtunwesen überhaupt energischer als bisher bekämpfen. Die übrigen Ursachen für die Ausdehnung der Prostitution liegen in Verhältnissen der engeren Gesellschaftsgruppen, insbesondere der Familie: Mangelhafte Beaufsichtigung der Kinder, schlechtes Beispiel, vor allem der Mangel einer sittlich-religiösen Erziehung.

Diese kulturell-sozialen Verhältnisse stehen an sich allerdings mit der Prostitution in keinem Zusammenhang. Daß sie zur Ergreifung des Dirnengewerbes führen können, ist vielmehr nur auf die rege Nachfrage zurückzuführen.

Die Ursache der Nachfrage ist das Bedürfnis nach außerehelichem Geschlechtsverkehr bei unverheirateten, aber auch vielfach verheirateten Männern. Die letztere Erscheinung einfach mit einer allgemeinen polygamen Anlage zu entschuldigen und zu rechtfertigen, wie es neuerdings üblich geworden ist, bedeutet mit dürren Worten eine Rechtfertigung des Ehebruchs für jedermann, die an der offenbar unbequemen Tatsache vorübergeht, daß auch eine polygame Anlage durch entsprechende Erziehung, später durch Selbstzucht und Selbstbeherrschung eingedämmt werden kann. Andernfalls ist die Erscheinung krankhaft und kommt hier nicht weiter in Frage. Daß andererseits eine große Anzahl der unverheirateten geschlechtsreifen Männer [416]) der Prostitution

[414]) vergl. Begr. zum VE S. 694.

[415]) vergl. näher Handwörterbuch der Staatsw. Bd. 6 Art.: „Prostitution", S. 1136/1137.

[416]) deren es nach Grotjahn (Reichstagsrede v. 16. Juli 1923) im Jahre 1923 in Deutschland 8 Millionen gab.

zu bedürfen glaubt, ist eher verständlich. Ihre Zahl würde bedeutend vermindert, wenn die wirtschaftlichen Verhältnisse die allgemeine Frühehe erlauben würden. Damit ist aber keineswegs gesagt, daß für die unverheirateten Männer ein Bedürfnis nach außerehelichem Geschlechtsverkehr allgemein zu bejahen sei. Daß dies heute zum großen Teil und leider auch teilweise von ärztlicher Seite vertreten wird, hat seinen Grund in der zunehmenden Erotisierung weiter Kreise der Gesellschaft durch Literatur, Musik, Theater, Kunst überhaupt, Kino usw. So ist wohl auch die im übrigen unverständliche Polemik Landsbergs[417]) gegen die Sittlichkeitsvereine zu erklären, wenn er sagt: „Der von den Sittlichkeitsvereinen als Allheilmittel gegen das Zuhältertum gepriesenen Beseitigung der Prostitution stellen wir als ein noch radikaler wirkendes Mittel gegenüber: Die Abschaffung des Geschlechtstriebes". Denn es ist zu betonen, daß geschlechtliche Enthaltsamkeit keine gesundheitlichen Nachteile zur Folge hat, andererseits eine Erziehung zu strenger Sittlichkeit von Jugend auf das Triebleben derart zu kultivieren vermag, daß ein Befriedigungsbedürfnis auf dem Wege der Prostitution nicht entsteht.

Mit der verminderten Nachfrage ginge das Angebot zurück. Das Verschwinden eines Teils der Prostitution entzöge einem Teil des Zuhältertums den Boden. Damit würde die Kriminalität sinken, die öffentliche Sicherheit vermehrt; wertvolle Kräfte würden frei und könnten in den Dienst produktiven nationalen Wiederaufbaues gestellt werden.

Der Weg dazu ist letzten Endes der gleiche wie der zum nationalen Wiederaufstieg überhaupt: Sittliche Erneuerung.

---

[417]) Landsberg S. 678.